BIBLIOTHEQUE SCIENCES PO
1 453 291

DE

L'OCCUPATION TEMPORAIRE

EN VUE DE

L'EXÉCUTION DES TRAVAUX PUBLICS

(Extrait de la *Revue générale d'administration*)

DE

L'OCCUPATION TEMPORAIRE

EN VUE DE

L'EXÉCUTION DES TRAVAUX PUBLICS

Loi du 29 décembre 1892 sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution de travaux publics

PAR

G. BOURCART

PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT DE NANCY

ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES
BIBLIOTHÈQUE

PARIS

DURAND ET PEDONE-LAURIEL

LIBRAIRES DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

A. PEDONE, ÉDITEUR

13, RUE SOUFFLOT, 13

1895

Tous droits réservés

DE

L'OCCUPATION TEMPORAIRE

EN VUE DE

L'EXÉCUTION DES TRAVAUX PUBLICS

(Loi du 29 décembre 1892 sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution de travaux publics.)

CHAPITRE I^{er}

INTRODUCTION ET HISTORIQUE

§ I. — *Introduction.*

1. — L'exécution des travaux publics peut occasionner des dommages de natures et de conséquences très différentes. Ce peuvent être des dommages causés aux personnes ; des accidents, des blessures, entraînant des infirmités ou même la mort. Ce peuvent être des dommages causés à des propriétés mobilières, qui se trouvent détériorées ou détruites, des chariots brisés, des chevaux tués, etc. Les dommages de cette sorte présentent cette caractéristique d'être le résultat fâcheux et imprévu de l'exécution des travaux publics : les travaux en ont été plutôt l'occasion que la cause. Mais il y a des préjudices qui sont la suite normale, régulière et parfaitement prévue de l'exécution des travaux publics. Cette exécution porte une atteinte, ou directe, ou in-

directe, aux propriétés particulières ; elle en altère, d'une manière plus ou moins profonde, la jouissance, et en diminue la valeur. Ce ne sont plus des surprises inattendues, des événements qui déconcertent autant qu'ils désolent, et que la prudence et l'habileté s'efforcent d'éviter ou, du moins, de réduire : ce sont les effets naturels, inévitables, des travaux entrepris ; et c'est là vraiment qu'on se heurte à cette question grave du conflit entre l'intérêt général et les droits particuliers, — l'essence même du droit administratif. Les hypothèses précédentes n'y rentrent pas proprement.

2. — Parmi ces préjudices, qui sont la suite naturelle et prévue des travaux, on peut faire encore une distinction. Certains d'entre eux produisent une détérioration ou dépréciation de la propriété, sans cependant porter une atteinte matérielle et directe à la jouissance de cette propriété ; par exemple, dans le cas où l'exhaussement ou l'abaissement de la voie publique modifie les accès et les avantages des maisons riveraines. D'autres, au contraire, consistent précisément dans une altération matérielle plus ou moins grave de la jouissance de la chose, dans une mainmise plus ou moins durable, un empiétement plus ou moins accentué sur la propriété elle-même. Un terrain est l'objet d'une occupation destinée à disparaître, après l'accomplissement du service que la propriété privée doit rendre à la collectivité ; ou bien, il est l'objet d'une prise de possession irrévocable, justifiée par l'utilité publique. Dans le premier cas, il y a une occupation temporaire ; dans le deuxième, une *occupation définitive*, qui ne peut être régulièrement consommée qu'en recourant à de certains procédés, à de certaines garanties. L'occupation définitive est alors consacrée par la loi, sous le nom d'expropriation pour cause d'utilité publique. Le dépouillement légal du propriétaire est à ce prix ; et, bien que la question soulève une contestation sérieuse, les principes conduisent à décider qu'il ne peut dépendre de l'administration d'ôter à un particulier son immeuble, pour l'incorporer au domaine public, par des actes de classement ou d'affectation. Si la jurisprudence ne reconnaît point aux tribunaux civils, mais seulement à l'autorité administrative, le droit de réintégrer le propriétaire dans son héritage, il ne faut voir, dans cette décision, qu'une suite d'un égard assez compréhensible pour l'intérêt public : elle n'a trait d'ailleurs qu'à la détention de l'immeuble par l'administration, et n'implique aucune idée de muta-

tion de propriété. (Consult. F. Salanville, *De l'Occupation définitive des propriétés privées par le fait de l'administration ou de ses ayants droit,* n° 8, *Revue générale d'administration,* 1889, I, p. 23 et s.)

3. — L'occupation temporaire elle-même a ses degrés. Elle peut s'évanouir sans laisser de traces, n'avoir été qu'une simple gêne, ou n'en laisser que de très légères ; elle peut modifier d'une manière sensible la jouissance et l'état même de la propriété, produire des effets irrémédiables, proches du dépouillement total. (Féraud-Giraud, *Des Dommages occasionnés à la propriété privée par les travaux publics,* n° 70, p. 213, 214 ; Aucoc, *Conférences sur l'administration,* t. II, n° 721 ; Sanlaville, *De l'Occupation définitive des propriétés privées,* n° 1, *Revue générale d'administration,* 1888, III, p. 398, 399.)

4. — Dans un rapport déposé à l'Assemblée nationale en 1873 sur la proposition Christophle, M. Grivart faisait allusion à ces hypothèses diverses. « L'exécution des travaux publics impose à la propriété privée d'inévitables sacrifices. Les uns s'étendent jusqu'à la dépossession de la chose même ; les autres consistent dans un démembrement du droit ou dans des gênes, dans des restrictions apportées à son exercice, qui pèsent sur la propriété d'une manière permanente ou momentanée. Dans le premier cas, il y a expropriation ; dans le deuxième, il y a servitude.

« Les servitudes d'utilité publique sont nombreuses. L'une des plus usuelles résulte du droit spécial, dont l'administration est investie, d'occuper temporairement les propriétés pour les besoins de la construction des travaux et même d'y puiser les matériaux qui lui sont nécessaires. » (*Journ. off.,* 1873, p. 2982.)

5. — La loi du 29 décembre 1892 traite de l'occupation temporaire ; et les explications précédentes suffisent à démontrer que le titre de la loi est trop large. Il semblerait en effet qu'elle embrasse d'une manière générale les « dommages causés à la propriété privée par l'exécution de travaux publics ». Assurément, les diverses applications de l'occupation temporaire offrent autant d'espèces de dommages atteignant la propriété ; mais ils n'en forment qu'une partie, qui laisse en dehors des dommages nombreux et importants, conséquences normales de l'exécution des travaux publics, tels que ceux qui résultent

de l'expropriation, et toute la série des dommages permanents, qui ne consistent point en un empiétement matériel sur les propriétés privées.

A dire le vrai, le préjudice produit par l'occupation temporaire n'est même pas causé, en général du moins, proprement par l'exécution des travaux publics, mais par des actes préparatoires ou encore concomitants à cette exécution. Il rentrerait ainsi dans la catégorie des dommages antérieurs à l'exécution des travaux, plutôt que dans la catégorie des dommages résultant de cette exécution même. L'observation, un peu subtile, serait exacte, non seulement pour l'occupation temporaire, mais pour l'expropriation qui, elle aussi, est une mesure préalable à l'exécution des travaux. Il n'est pas sans intérêt de déterminer avec une précision rigoureuse la source du dommage. La réparation peut en dépendre. Le Conseil d'État a décidé que le jury d'expropriation avait qualité pour tenir compte, à titre de dommages accessoires, des dommages causés par les travaux antérieurs à la dépossession ; que, par suite, les propriétaires étaient mal fondés à venir plus tard réclamer des indemnités de ce chef devant le conseil de préfecture, qu'ils ne pouvaient obtenir d'indemnités supplémentaires que pour des dommages nouveaux. [Aucoc, t. II, n° 857. Comp. toutefois, Conseil d'État 9 août 1889 (Pradines), *Recueil des arrêts du Conseil d'État* (Lebon), p. 982.]

6. — Quoi qu'il en soit, l'occupation temporaire, si elle ne forme qu'un chapitre de ce vaste ensemble de faits occasionnés par l'exécution de travaux publics, n'en est pas moins un chapitre important. Mesure préalable ou concomitante à l'exécution des travaux, il serait, sans elle, souvent impossible de rien entreprendre ou de rien continuer. Il n'est donc pas étonnant qu'elle soulève plus d'une question sérieuse ou intéressante. L'importance pratique de cette servitude a été aperçue il y a déjà longtemps ; et si, en raison des progrès immenses réalisés, grâce à la facilité des communications et à l'augmentation des ressources du Trésor, l'occupation temporaire peut paraître aujourd'hui moins indispensable ou même moins profitable dans les hypothèses où elle fut employée d'abord, elle s'est transformée de manière à correspondre aux situations et aux besoins nouveaux ; elle a grandi avec l'essor des travaux publics ; elle s'est élargie et en même

temps précisée par la découverte et la détermination de nouveaux cas d'application autrefois négligés, mal définis ou confondus.

7. — C'est une tradition de désigner sous le nom de servitude la faculté qui appartient à l'État de faire occuper des terrains particuliers, soit pour y pratiquer des fouilles et extractions, soit pour tout autre objet. L'article 650 du Code civil la range formellement parmi les servitudes d'utilité publique. Joignez article 3 de la loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer. (Comp. Doussaud, *Des Extractions de matériaux et des occupations temporaires*, n° 7, p. 34.) Un auteur déjà ancien, M. Macarel (cité par M. Féraud-Giraud, *Dommages occasionnés à la propriété privée par les travaux publics*, p. 5), dit à cet égard : « Les travaux publics n'exigent pas alors une cession de propriété ; dans leur intérêt seulement, l'entrepreneur exige des matériaux qu'il prend nécessairement sur les fonds voisins. C'est une *espèce de servitude* imposée dans *l'intérêt public*, comme dans le droit romain sous le nom *de arena fodienda*. La propriété privée sert ici la propriété publique ; or il ne peut résulter de là qu'une action en dommage, *in damnum*. Cette action n'a donc pas pour but une expropriation pour cause d'utilité publique. » M. Grivart, dans son rapport déjà cité n° 4, sur la proposition Christophle (*Journal officiel*, 1873, p. 2982 et s.), déclarait : « L'exécution des travaux publics impose à la propriété privée d'inévitables sacrifices. Les uns s'étendent jusqu'à la dépossession de la chose même, les autres consistent dans un démembrement du droit, ou dans des gênes, dans des restrictions apportées à son exercice, qui pèsent sur la propriété d'une manière permanente ou momentanée. Dans le premier cas, il y a expropriation ; dans le second, il y a *servitude*. *Les servitudes d'utilité publique* sont nombreuses. L'une des plus usuelles résulte du droit spécial, dont l'administration est investie, d'occuper temporairement les propriétés pour les besoins de la construction des travaux, et même d'y puiser les matériaux qui lui sont nécessaires. » La même expression se retrouve dans la circulaire du ministre de l'intérieur du 15 mars 1893, qui fait observer, à propos de l'article 1^er^ de la loi, que « les habitations sont formellement soustraites à l'exercice de *la servitude* ».

8. — Assurément il n'y a point d'expropriation, puisqu'il n'y a point de dépouillement de la propriété. Est-ce à dire qu'il y ait vrai-

ment servitude, que cette dénomination soit parfaitement propre à caractériser la prérogative de l'administration? M. Laferrière l'a nié (*Traité de la juridiction administrative,* t. II, p. 165). « Il faut, dit-il, pour qu'il y ait servitude, service foncier, qu'il y ait un « rapport de domaine à domaine », un rapport de fonds dominant à fonds servant. Mais..... en matière d'occupations temporaires, il n'existe aucun rapport de fonds dominant à fonds servant, entre l'ouvrage public en construction et les terrains occupés pour le service du chantier ou pour l'extraction des matériaux. Les obligations réciproques, qui se forment entre l'administration et les propriétaires des fonds occupés, *ne naissent pas d'une servitude,* mais d'une RÉQUISITION, c'est-à-dire d'un véritable contrat administratif analogue à une location forcée ; cela est si vrai, que cette réquisition peut être transformée en *location volontaire,* par un accord de l'administration ou de son entrepreneur avec le propriétaire. » (Joignez Delanney, *Les Occupations temporaires,* n° 7, p. 10 et 11). Il fait remarquer en outre que les servitudes d'utilité publique ne frappent d'ordinaire que les propriétés riveraines de la voirie, et comme une compensation des avantages de cette riveraineté, au lieu que l'occupation temporaire peut s'appliquer à des terrains éloignés des travaux, situés, par exemple, dans un autre département, qu'en un mot le plus ou moins de proximité, quoi qu'il puisse paraître au premier abord (cons. le passage de M. Macarel cité *suprà,* n° 7), n'est pas un élément décisif pour déterminer l'administration (n° 27, p. 39 et 40).

9. — Il est vrai que l'on pourrait repartir qu'il ne s'agit point ici d'un service foncier, mais d'une servitude, au sens ancien et plus large du mot, embrassant aussi bien les servitudes personnelles que les servitudes réelles, que c'est purement la répugnance des rédacteurs du Code civil à l'égard de l'expression « servitude personnelle », qui les a conduits à s'écarter ici des traditions romaines et à traiter séparément de l'usufruit, de l'usage et de l'habitation, qu'en somme il y a, dans l'occupation temporaire, une sorte d'usufruit plus ou moins accentué, tout au moins une sorte d'usage, et que, par conséquent, la désignation de servitude n'est point déplacée. Cependant nous n'avons point à appliquer les traditions romaines, mais les règles modernes du Code civil. Aux objections théoriques, présentées plus haut, se joint encore l'observation, à la fois théorique et pratique, que les servi-

tudes d'utilité publique n'ont point coutume de donner ouverture à une action en indemnité, et que l'occupation temporaire se présente comme une dérogation à cette idée (Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. I, p. 64 et 68 ; Delanney, n° 66, p. 105). Il me paraît donc utile de n'employer que sous toutes réserves cette expression usitée et commode de servitude et de lui préférer l'expression plus exacte de réquisition. Cette désignation caractérise mieux la raison d'être et l'effet de l'occupation temporaire. En même temps, elle rend très bien compte de la nature exceptionnelle de cette faculté, et indique immédiatement les limites où elle doit se resserrer. Le système des réquisitions, dans nos mœurs, n'est accepté et n'est réellement acceptable que pour le temps de guerre, lorsque la nécessité de la subsistance des troupes, la considération suprême de la défense et de l'existence nationale l'exigent. En temps de paix, lorsqu'il s'agit simplement de réaliser une économie, même pour des travaux d'une incontestable utilité, il faut apporter la plus sévère circonspection dans l'emploi d'une prérogative aussi exorbitante. La loi du 29 décembre 1892 est conçue dans cet esprit.

§ II. — *Historique.*

10. — L'application, qui fut la première réglementée par des textes, concernait le cas d'occupation temporaire le plus grave, la servitude d'extraction. Il peut paraître surprenant que l'on ait admis d'abord le cas qui semblerait devoir soulever le plus de difficultés ; mais ce sont précisément ces difficultés qui attirèrent l'attention sur cette hypothèse, et qui conduisirent à établir le droit dans des textes formels. Il arrive encore de nos jours, comme dans le droit antique, que des institutions d'un caractère général débutent par des applications particulières qui ont frappé l'esprit à cause de leur nécessité pratique ou de leur gravité. C'est ce qui se passa pour la servitude d'extraction. Il fallait, pour construire des routes à travers le royaume, à une époque où les transports étaient longs et coûteux, accorder à l'administration la faculté de prendre ses matériaux sur place, de les extraire des terrains avoisinant les travaux, lui fournir le moyen de triompher des résistances opposées par les « propriétaires des fonds, ou même par les seigneurs directs ou justiciers desdits fonds, aussi bien que par les grands maîtres des eaux et forêts qui défendent *unguibus et rostro* les bois

domaniaux à eux confiés ». (Préambule de l'arrêt du Conseil du 7 septembre 1755. Conf. arrêt du Conseil du 22 juin 1706 et art. 14 de l'ordonnance du bureau des finances du 17 juillet 1781 ; Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, p. 3.)

C'est ainsi que la servitude de fouilles et extractions naquit de la nécessité des choses. Elle fut un des grands moyens employés par la monarchie française pour l'établissement des voies de communication à un moment où les ressources faisaient défaut. Elle était complétée par la corvée ; et il est assez curieux de constater que, tandis que la corvée a succombé sous l'impopularité, l'occupation temporaire a résisté aux critiques dirigées contre elle ; et que les réformes successives, en la régularisant et en la perfectionnant, l'ont affermie. (Delanney, *Les Occupations temporaires et la loi du 29 décembre 1892*, n° 1, p. 2 et 3.)

11. — Le document le plus ancien relatif à la servitude d'extraction paraît être une ordonnance de Henri II, du 15 février 1566, autorisant l'entrepreneur des travaux de prolongement de la route d'Orléans, depuis Arthenay jusqu'à Thoury, à prendre des matériaux dans les fonds des particuliers, gens d'église, nobles ou roturiers, et même d'y faire des fouilles en vue de l'exhaussement de la chaussée. Plusieurs dispositions réglementèrent ensuite l'exercice de cette prérogative, accordée d'abord en vue de l'entretien du pavé de Paris, puis étendue aux autres travaux publics. Ce furent des arrêts du Conseil du roi des 3 octobre 1667, 3 décembre 1672, 22 juin 1706, 7 septembre 1755, 20 mars 1780 ; et une ordonnance du bureau des finances de la généralité de Paris, du 17 juillet 1781, art. 14. (Voyez Perriquet, *Travaux publics*, t. II, n^{os} 1086 et 1087 ; Christophle et Auger, *Travaux publics*, t. II, n^{os} 2109 et 2110 ; Doussaud, *Des Extractions de matériaux et des occupations temporaires*, p. 9 et s.) L'arrêt de 1755 était le texte fondamental. Il était ainsi conçu :

« Art. 1er. — Les arrêts du Conseil des 3 octobre 1667, 3 décembre 1672 et 22 juin 1706 seront exécutés selon leur forme et teneur. En conséquence, les entrepreneurs du pavé de Paris, ainsi que ceux des autres ouvrages ordonnés pour les ponts et chaussées et chemins du royaume, turcies et levées des rivières de Loire, Cher et Allier et autres y affluant, pourront prendre la pierre, le grès, le sable et autres matériaux, pour l'exécution des ouvrages dont ils sont adjudi-

cataires, dans tous les lieux qui leur seront indiqués par les devis et adjudications desdits ouvrages, sans néanmoins qu'ils puissent les prendre dans les lieux fermés de murs ou autre clôture équivalente, suivant les usages du pays. Fait, Sa Majesté, défense aux seigneurs ou propriétaires desdits lieux non clos de leur apporter aucun trouble ni empêchement, sous quelque prétexte que ce puisse être, à peine de toute perte, dépens, dommages-intérêts, même d'amende et de telle autre condamnation qu'il appartiendra, selon l'exigence des cas ; sauf néanmoins auxdits seigneurs et propriétaires à se pourvoir contre lesdits entrepreneurs, pour leur dédommagement, ainsi qu'il sera réglé ci-après : dans le cas où les matériaux indiqués par les devis ne seront pas jugés convenables ou suffisants, les inspecteurs généraux ou ingénieurs pourront en indiquer à prendre en d'autres lieux ; mais lesdites indications seront données par écrit et signées desdits inspecteurs ou ingénieurs. Veut, Sa Majesté, que les entrepreneurs ne puissent faire aucun autre usage des matériaux qu'ils auront extraits des terres appartenant aux particuliers, que de les employer dans les ouvrages dont ils sont adjudicataires, à peine de tous dommages et intérêts envers les propriétaires et même de punition exemplaire.

« Art. 2. — Lesdits inspecteurs généraux et ingénieurs indiqueront autant qu'ils le pourront, pour prendre lesdits matériaux, les lieux où leur extraction causera le moins de dommage ; ils s'abstiendront, autant que faire se pourra, d'en prendre dans les bois.....

« Art. 3. — Les propriétaires de terrains, sur lesquels lesdits matériaux auront été pris, seront pleinement et entièrement dédommagés de tout le préjudice qu'ils auront pu en souffrir, tant par la fouille, par l'extraction desdits matériaux, que par les dégâts auxquels l'enlèvement aurait pu donner lieu. Sera payé ledit dédommagement auxdits propriétaires par les entrepreneurs, suivant l'estimation qui en sera faite par l'ingénieur qui aura fait le devis desdits ouvrages ; et, en cas que lesdits propriétaires ne voulussent pas s'en rapporter à ladite estimation, il sera ordonné un rapport de trois nouveaux experts, nommés d'office, dont lesdits propriétaires seront tenus d'avancer les frais. Veut, Sa Majesté, que lesdits entrepreneurs rejettent, en outre, à leurs frais et dépens, dans les fouilles ou ouvertures qu'ils auront faites, les terres et décombres qui en seront provenus. »

12. — Ces dispositions étaient demeurées en vigueur ultérieure-

ment. Elles étaient visées dans l'article 4, titre 14, de la loi du 11 septembre 1790, relative à la forme de procéder devant les autorités administratives et judiciaires, en matière de travaux publics et de commerce : « Les demandes et contestations sur le règlement des indemnités dues aux particuliers, à raison des terrains pris ou fouillés pour la confection des chemins, canaux ou autres ouvrages publics, seront portées de même, par voie de conciliation, devant le directoire du district, et pourront l'être ensuite au directoire de département, lequel les terminera en dernier ressort, conformément à l'estimation qui en sera faite par le juge de paix et ses assesseurs. » En 1840, dans des discussions qui eurent lieu à la Chambre des pairs et à la Chambre des députés, on reconnut que les arrêts ci-dessus mentionnés n'avaient pas été abrogés en 1791. Il est même exact de dire qu'ils étaient formellement maintenus dans la loi des 19-22 juillet 1791, sur la police municipale et correctionnelle, dont l'article 29, § 2°, titre I, prononce : « Sont également confirmés provisoirement les règlements qui subsistent touchant la voirie... » (Voyez rapport Morel au Sénat, p. 2 ; Delanney, *Occupations temporaires,* n° 3, p. 5.) La loi des 12-28 juillet 1791, art. 2, sur les mines, maintenait également, dans leurs grandes lignes, les dispositions antérieures. La loi des 28 septembre-6 octobre 1791 (Code rural), titre I, sect. VI, art. 1^er^, visait directement la faculté pour les agents de l'administration de faire des fouilles pour chercher des matériaux « nécessaires à l'entretien des grandes routes ou autres ouvrages publics ». De même l'article 4, § 3, de la loi du 28 pluviôse de l'an VIII ; également, l'article 650 du Code civil, en des termes généraux, mais catégoriques. Depuis le Code civil, les allusions se faisaient encore plus nettes. C'étaient les artcles 55 et 56 de la loi du 16 septembre 1807, relatifs, le premier, aux bases de l'indemnité à allouer aux propriétaires, le second, aux expertises ; l'article 145 du Code forestier ainsi conçu : « Il n'est point dérogé aux droits conférés à l'administration des ponts et chaussées d'indiquer les lieux où doivent être faites les extractions de matériaux pour les travaux publics ; néanmoins les entrepreneurs seront tenus envers l'État, les communes et établissements publics, comme envers les particuliers, de payer toutes les indemnités de droit et d'observer toutes les formes prescrites par les lois et règlements en cette matière. » Puis, la loi du 21 mai 1836, sur les chemins vicinaux, art. 17 et 18 ; l'article 3 de la loi du 15 juillet 1845, sur la police des chemins de fer ; l'article 14 de la loi du

20 août 1881, sur les chemins ruraux. On trouvera ces textes, ainsi que la plupart de ceux qui suivent, mais pas toujours avec une irréprochable exactitude, dans le chapitre Ier de l'ouvrage de M. Doussaud, *Des Extractions de matériaux et des occupations temporaires,* p. 10 et s. (Joignez l'appendice de l'ouvrage de M. Delanney sur *les Occupations temporaires et la loi du 29 décembre 1892.*)

13. — Des actes du pouvoir exécutif avaient développé, précisé et rajeuni ces dispositions. Un décret du 8 février 1868 avait embrassé dans une formule compréhensive les divers emplois possibles de l'occupation temporaire. L'article 1er de ce décret s'exprimait ainsi : « Lorsqu'il y a lieu d'occuper temporairement un terrain, soit pour y extraire des pierres ou matériaux, soit pour *tout autre objet relatif à l'exécution de travaux publics...* » Ce décret avait été rédigé spécialement en vue du service des ponts et chaussées, en sorte qu'il ne pouvait être considéré comme obligatoire pour les autres services ne relevant pas du ministère des travaux publics. Aussi le ministre de l'intérieur régla-t-il d'une manière provisoire, par un arrêté du 6 décembre 1870, les occupations temporaires relatives à la vicinalité, poursuivies en vertu de l'article 17 de la loi du 21 mai 1836. (Instruction générale du 6 décembre 1870, titre I, chapitre VIII, art. 47 à 63, et, pour la procédure de l'occupation d'office, spécialement art. 52 à 56.)

14. — Les cahiers des charges (clauses et conditions générales) des ponts et chaussées, du 25 août 1833, imposaient déjà (art. 9) l'obligation pour l'entrepreneur, lorsque le devis n'indiquait pas de carrières ou de sablières appartenant à l'État, d'en ouvrir à ses frais dans les lieux indiqués par le devis, « de prévenir les propriétaires, avant de commencer les extractions et de les dédommager de gré à gré ou à dire d'experts, conformément aux lois et règlements sur la matière ». Ils ajoutaient, articles 9 et 35, que l'entrepreneur ne serait entièrement soldé et ne recevrait le montant de la retenue pour garantie qu'après avoir justifié du paiement des indemnités et dommages mis à sa charge. Les mêmes dispositions se retrouvèrent dans les cahiers des charges du 6 novembre 1866 et du 16 février 1892 (art. 19 et 48), avec cette différence que le texte de 1833 faisait une allusion explicite à l'hypothèse d'un arrangement amiable avec les propriétaires des terrains fouillés, au lieu qu'elle n'apparaît plus dans les textes postérieurs de 1866 et

1892, sans d'ailleurs être exclue par eux, — cela va sans dire. Le cahier des charges des entrepreneurs de travaux des chemins vicinaux, du 6 décembre 1870, article 19, visait formellement les deux hypothèses, — celle du traité amiable, celle des fouilles exécutées contre le gré des propriétaires. « Il (l'entrepreneur) est tenu, avant de commencer les extractions, de justifier de l'autorisation des propriétaires, s'il a traité à l'amiable pour l'occupation des terrains *ou* de les prévenir, suivant les formes déterminées par le règlement général des chemins vicinaux. » Le cahier des charges de la guerre, du 17 juillet 1889, supposait le cas de fouilles pratiquées sans l'agrément des propriétaires, article 23 : « Quand l'entrepreneur extrait des matériaux de terrains qu'il occupe *en vertu d'un droit qui lui a été conféré par l'administration,* il est tenu, avant de commencer les extractions, de prévenir les propriétaires suivant les formes déterminées par les règlements. »

15. — Il n'est pas inutile d'avertir que le mot d' « occupation temporaire » peut présenter une signification assez différente de celle que nous avons indiquée jusqu'ici. Dans le cas de travaux urgents de fortification passagère à exécuter en temps de paix, on désigne sous le nom d'occupation temporaire la faculté d'occuper des terrains, non pas simplement pour y déposer des matériaux ou pour y tracer des voies d'accès ou y établir des chantiers, ni même pour y pratiquer des fouilles et en extraire des matériaux, mais pour y construire des ouvrages militaires, loi du 30 mars 1831. La prise de possession de l'État devient ici très accentuée, puisque le terrain devient l'assiette des travaux de défense. En ce sens nouveau, l'occupation temporaire est « celle qui a pour objet des terrains qui doivent servir d'assiette à des ouvrages de fortification d'une durée passagère, mais non celle qui a pour objet des terrains employés momentanément pour des opérations accessoires, telles que dépôts de matériaux, établissements de chantiers, chemins de charroi, etc. » (Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. I, p. 141 et s., spécialement p. 144 ; Delanney, *op. cit.,* p. 163, 166 et s., n^{os} 100, 102 et s.)

C'est l'intérêt de la défense qui légitime une mainmise aussi rigoureuse. Au surplus, comme ici, plus encore que partout ailleurs, on pourrait être tenté de faire dégénérer l'occupation temporaire en une occupation définitive, la loi du 30 mars 1831 avait pris des précau-

tions particulièrement strictes ; et, longtemps avant la législation générale des occupations ordinaires, elle avait enfermé la faculté d'occupation dans les limites d'un délai fixe. Si trois ans s'écoulent, avant que le propriétaire rentre en possession de son terrain, il a le droit de réclamer l'acquisition de ce terrain par l'État, article 14 ; et la loi du 3 mai 1841 a décidé, dans son article 76, que l'indemnité, à défaut d'accord amiable, serait réglée par le jury. (Jousselin, t. I, p. 149 ; Delanney, n° 113, p. 180.)

Cette loi du 30 mars 1831 n'était point mentionnée dans les premières propositions relatives à l'occupation temporaire, ni même dans le projet élaboré en Conseil d'État en 1884 ; mais elle a été l'objet d'une addition dans l'article 20 de la loi du 29 décembre 1892, qui la maintient formellement. (Voyez *infrà*, n° 240.)

16. — Il n'est pas étonnant, si l'on considère les couches superposées de législation et de réglementation dans la matière des occupations temporaires, que l'on ait été tenté de coordonner ces dispositions éparses en un texte unique, applicable en toute circonstance, et approprié aux besoins récents. Une raison particulière poussait à cette révision, c'était le désir de remanier les bases de l'évaluation de l'indemnité accordée aux propriétaires des terrains fouillés. Elle était déterminée suivant une distinction, inscrite dans l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807, entre les carrières en exploitation et les terrains non encore exploités, et n'allouant le prix des matériaux extraits que dans le premier cas. (Voyez *infrà*, n° 179.) On alléguait que cette distinction aboutissait à méconnaître à de certains égards le droit de propriété, et qu'il était d'ailleurs insuffisamment sauvegardé à d'autres points de vue. Ce reproche, assurément fondé, dans une mesure assez large, surtout avant le décret du 8 février 1868, est reproduit dans le rapport déposé, le 28 mars 1873, sur la proposition Christophle, par M. Grivart, qui affirme que les réclamations étaient devenues plus nombreuses et plus vives à mesure que se multipliaient les cas dans lesquels l'administration avait recours à ces prérogatives exceptionnelles ; que les circonstances d'exécution, l'arbitraire de l'application avaient accentué les rigueurs du principe même de la loi, et que, précisément, ces abus motivèrent le décret de 1868. Cependant, si l'on en croit M. Delanney, que sa qualité de rédacteur principal au ministère de l'intérieur met en situation d'être bien au cou-

rant, ces plaintes réitérées auraient été bien plutôt fondées en théorie qu'en fait. « Il ne faut pas pourtant se dissimuler que, sauf quelques rares abus, les inconvénients, si souvent reprochés, et avec tant de vivacité, à l'occupation temporaire, ne blessaient pas, au fond, d'une façon aussi sensible qu'on l'a voulu dire, les intérêts des populations rurales. La preuve en est dans le petit nombre de difficultés contentieuses qu'elle a suscitées. Car il ressort des faits relevés à cet égard que, dans la presque totalité des cas, la prise de possession et le règlement des indemnités s'opéraient à l'amiable (n°. 4, p. 6). »

17. — Quoi qu'il en soit, la réforme de l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 fut réclamée dès 1827, lors de la discussion de l'article 145 du Code forestier, par M. d'Orvilliers, membre de la Chambre des pairs; et M. de Martignac, commissaire du roi, reconnaissait que « cet objet était assez important pour qu'une loi spéciale fixât à cet égard les droits de l'administration et les règles qu'elle aurait à suivre ». (Meaume, *Commentaire du Code forestier,* t. III, p. 411, 412.) En 1869, à propos de la discussion du budget de 1870, M. le marquis de Talhouët et M. Martel avaient fait prendre en considération un amendement tendant à modifier les conditions du règlement de l'indemnité due aux propriétaires ; le ministre des travaux publics s'engageait à étudier les réformes à introduire dans la législation.

18. — Jusque-là, les réclamations s'étaient bornées à un seul objet. Mais en 1871, M. Christophle et 15 de ses collègues proposèrent à l'Assemblée nationale une réforme d'ensemble sur les fouilles et extractions de matériaux et l'occupation temporaire. On modifiait les conditions du règlement de l'indemnité ; l'occupation du terrain, à défaut d'arrangement amiable, était ordonnée par jugement du tribunal civil, à l'imitation de ce qui a lieu pour l'expropriation ; enfin, comme dans l'expropriation, c'était un jury qui fixait l'indemnité. La proposition, prise en considération le 8 novembre 1871, fit l'objet d'un rapport déposé par M. Grivart, le 28 mars 1873. Tout en acceptant le principe de la proposition, on trouvait inutile et même fâcheux de mettre en mouvement l'appareil compliqué du jury, et on confiait la fixation de l'indemnité au juge de paix. La discussion fut ajournée, à la suite de l'intervention du ministre des travaux publics, qui annonça l'élaboration d'un contre-projet. Une nouvelle proposition fut

déposée à la Chambre des députés par M. Lévêque, le 26 juin 1876, puis le 28 mars 1878. Le 6 décembre 1881, nouvelle proposition d'un autre député, M. Petitbien ; elle visait spécialement l'occupation temporaire en vue des études préparatoires, et consacrait la pratique suivie jusqu'alors. M. Develle fit le rapport au nom de la commission, le 30 octobre 1884; et, d'autre part, le ministre des travaux publics, M. Baïhaut, présenta, le 16 août 1884, un projet préparé par une commission administrative spéciale, et soumis aux observations des ministres de la guerre et de l'intérieur et à l'examen préalable du Conseil d'État. Enfin, M. Morel présenta au Sénat, le 16 novembre 1891, la proposition qui aboutit à la loi actuelle du 29 décembre 1892. Une proposition analogue avait été faite à la Chambre des députés, en juin 1892, par M. Cabart-Danneville. Elle trouva satisfaction dans la proposition Morel, qui ne donna lieu qu'à de brèves discussions au Sénat et surtout à la Chambre.

19. — La loi nouvelle « répond à un double effet : Soumettre à une réglementation uniforme l'exercice de la servitude pour tous les travaux publics de l'État, civils ou militaires, des départements et des communes, jusque-là régis par des dispositions spéciales ; — substituer un ensemble de mesures conservatoires de l'intérêt privé aux procédures sommaires basées sur des textes remontant pour la plupart au siècle dernier ». (Delanney, *op. cit.*, n° 2, p. 3 et 4.) M. A. Castelin, qui fut rapporteur à la Chambre des députés, indiquait quatre buts. « La proposition... a pour but de régler :

« 1° Les conditions dans lesquelles les agents chargés des travaux publics pourront pénétrer dans les propriétés privées pour y procéder, soit aux études, soit à l'exécution (?) des travaux ;

« 2° Les obligations imposées à l'État, les communes et les établissements publics, lorsqu'ils voudront procéder à des occupations temporaires de terrains pour ramasser, extraire ou déposer des matériaux, terres et déblais ;

« 3° La procédure pour la fixation de l'indemnité accordée aux propriétaires de ces terrains et son recouvrement;

« 4° Les mesures ayant pour but d'empêcher les entrepreneurs d'user abusivement des servitudes imposées aux propriétés. »

Joignez Chante-Grellet : *Des Dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics,* journal *le Droit* du 22 avril

1893. Enfin, le ministre de l'intérieur, dans sa circulaire du 15 mars 1893, lui assigne un double objet, savoir, de déterminer :

« 1° Les règles à suivre par l'administration pour pratiquer des occupations temporaires sur les propriétés privées, en vue soit de procéder à des études, soit de déposer, extraire ou ramasser des matériaux, de faire des fouilles ou des dépôts de terre, soit en vue de tout autre objet relatif à l'exécution de projets de travaux publics ;

« 2° Les conditions dans lesquelles sont fixées les indemnités dues pour ces occupations. »

CHAPITRE II

DES CONDITIONS D'EXERCICE DE L'OCCUPATION TEMPORAIRE

BIBLIOTHÉQUE

SECTION I^re^

EN QUOI CONSISTE L'OCCUPATION TEMPORAIRE

§ 1. — *Des diverses applications de l'occupation temporaire.*

(Art. 1, 3, 6, 13, § 2.)

20. — Les textes anciens ne visaient qu'une seule hypothèse d'occupation temporaire, celle de fouilles et extractions de matériaux. Encore laissaient-ils place à un doute sur la portée même de la servitude. L'administration, qui pouvait extraire des matériaux, pouvait-elle se borner à ramasser des pierres sur le sol, sans pratiquer de fouilles? Le bon sens et l'adage « qui peut le plus peut le moins » indiquaient que oui ; mais, comme on se trouvait en matière exceptionnelle, la lettre stricte avait ses partisans. Un débat assez sérieux s'éleva à ce propos en 1840 à la Chambre des pairs ; et M. Dufaure, ministre des travaux publics, crut devoir prendre la peine de commenter l'arrêt du Conseil de 1755, de montrer que ses termes n'avaient rien d'exclusif, qu'ils permettaient de « prendre » des matériaux, sans préciser de procédé ; et que la mention, dans l'article 3, des fouilles et extractions s'expliquait tout naturellement par la gravité du cas et l'importance de l'indemnité en cette espèce (*Moniteur* du 9 février 1840). [Voir Christophle et Auger, *Travaux publics,* t. II, n° 2112, p. 265 et s. ; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^os^ 95 et s. ; Delanney, n° 20, p. 32 et s.] Aujourd'hui la question ne peut plus être discutée. La solution, dès longtemps admise, est consacrée par les articles 3, 6 et 13, § 2°, de la loi du 29 décembre 1892, qui visent d'une manière formelle le ramassage des matériaux.

21. — Des difficultés plus sérieuses se présentaient. Les fouilles et

extractions formaient une hypothèse grave, mais spéciale, d'occupation temporaire. Pouvait-on étendre leurs dispositions à d'autres hypothèses, fussent-elles moins graves, par exemple au cas d'études préparatoires? Pouvait-on généraliser, formuler le droit d'occupation temporaire d'une manière absolue, en dehors des prévisions directes des textes ?

22. — Il semble, à cet égard, et quoique la situation soit entièrement semblable, que l'on ait accueilli avec plus de facilité l'occupation temporaire en vue des études préparatoires. Cette hypothèse a paru offrir quelque chose de plus favorable ; et, d'un autre côté, il a paru opportun de ne pas la traiter absolument comme les autres. La loi du 29 décembre 1892 elle-même lui fait, dans son article 1er, un traitement à part, quoiqu'elle rentre évidemment dans les termes tout à fait compréhensifs de l'article 3, « pour *tout autre objet relatif à l'exécution de* PROJETS *de travaux publics* ». Il faut reconnaître qu'il y a des motifs propres à cette sorte d'occupation temporaire. D'abord, elle est, d'ordinaire, très bénigne. Les agents de l'administration ou des entrepreneurs se bornent à planter quelques jalons, à exécuter des nivellements, à pratiquer quelques sondages, tout au plus à abattre des haies, quelques arbres. Ensuite, la nécessité préalable de ces opérations, en vue des études préparatoires, elles-mêmes indispensables à la rédaction des projets, plans et devis, est hors de doute. « La préparation d'un projet nécessite des études préliminaires sur le terrain. Pour les opérer il est indispensable que les agents de l'administration puissent pénétrer dans les propriétés particulières, et, au besoin, pratiquer des fouilles ou sondages, pour reconnaître la configuration du terrain et la constitution géologique du sous-sol, abattre des arbres, arracher des haies. » (Circ. ministérielle du 15 mars 1893, sur l'art. 1er.) On avait donc, dès longtemps, admis ce cas d'application de l'occupation temporaire. [Conseil d'État 19 octobre 1825 (Berthelot), p. 652 ; 23 juin 1857 (Gougeon), p. 579.... ; 24 juin 1892 (Bouché), p. 576 ; Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif,* t. II, n° 723 ; Perriquet, t. I, n^{os} 36 et 37 ; G. Lechalas, *Manuel de droit administratif, service des ponts et chaussées et chemins vicinaux,* t. I, p. 344, 345 ; Christophle et Auger, t. I, n^{os} 292 et s., p. 140 et s.] La Cour de cassation (Chambre criminelle) en avait même, le 4 mai 1825, (Sirey VIII, p. 66), déduit la possibilité d'appliquer, à ceux qui auraient résisté par la violence aux agents de l'administration, la sanction pénale de l'article 438 du Code

pénal : « Quiconque, par des voies de fait, se sera opposé à la confection des travaux autorisés par le Gouvernement, sera puni d'un emprisonnement... etc. » [Joignez C. cass. 3 mai 1834 ; Sirey, 34, I, 574 (voy. *infrà,* n° 88).] Elle estimait que cette sanction s'appliquait aussi bien aux travaux antérieurs à la déclaration d'utilité publique, qu'aux travaux postérieurs ; que d'ailleurs ces travaux préparatoires et d'études n'avaient pas besoin d'avoir été l'objet d'une autorisation aussi solennelle que les travaux définitifs. On se contentait donc d'une simple autorisation administrative, révocable au gré de l'administration [Conseil d'État 7 avril 1859 (Renard), p. 266]. Une circulaire ministérielle, du 24 octobre 1853, confirmait le droit, tout en recommandant aux ingénieurs de ne recourir aux voies de rigueur qu'après avoir épuisé tous les moyens de conciliation compatibles avec l'accomplissement de leurs obligations de service. Le ministre de l'intérieur pouvait donc déclarer, avec exactitude, dans sa circulaire du 15 mars 1893 : « L'article 1er de la nouvelle loi ne donne à l'administration, à cet égard, aucun droit qui ne lui fût déjà reconnu ; mais il détermine, avec une précision que la législation antérieure ne comportait pas, les conditions à remplir et les règles à observer en pareille matière. »

23. — La reconnaissance illimitée de l'occupation temporaire, quels que fussent les cas d'application, devait évidemment soulever des hésitations. Il n'y avait eu longtemps de textes que pour la servitude de fouilles et extractions ; et on pouvait être tenté d'en tirer argument *a contrario,* en raison de la nature exorbitante de l'avantage conféré à l'administration. A partir d'une certaine époque, il est vrai, des lois mentionnèrent l'occupation temporaire d'une façon absolue ; mais c'étaient des lois spéciales : la loi du 21 mai 1836, article 17, sur les chemins vicinaux ; la loi du 15 juillet 1845, sur la police des chemins de fer, article 3 ; la loi du 20 août 1881, sur les chemins ruraux, article 14. Ici encore, le caractère spécial de ces lois pouvait prêter à discussion et fournir matière à un argument *a contrario* d'un autre genre. On avait assez aisément accepté l'hypothèse très favorable des études préparatoires. Mais retrouverait-on la même raison de nécessité dans tous les cas, impossibles à prévoir dans leur variété, où il pourrait convenir à l'administration d'utiliser cette faculté de pénétrer sur un terrain privé ? La formule générale se justifiait-elle ?

24. — Ces objections ne devaient pas triompher. Il n'y avait rien à tirer du caractère spécial des lois sur les chemins vicinaux ou ruraux et sur la police des chemins de fer. Elles n'avaient point à mentionner l'occupation temporaire, en dehors des objets déterminés auxquels elles se rapportaient ; et il est assez remarquable que la rédaction de ces textes supposait bien plutôt la préexistence du droit que l'établissement d'un droit nouveau. Une autre considération ruinait l'argument *a contrario* tiré des textes visant uniquement les fouilles et extractions. Ces fouilles et extractions sont un exemple d'occupation temporaire, même l'exemple le plus frappant et le plus grave par ses résultats. On a dit, fort exactement, que l'occupation temporaire est identique à la servitude d'extraction de matériaux, si ce n'est qu'elle ne touche qu'à la superficie. (De Bauve, *Dictionnaire administratif des travaux publics*, 1892, v° *Occupation temporaire.*) L'exemple des textes n'était donc pas limitatif de sa nature. On avait visé expressément la servitude d'extraction, en raison même de sa gravité, de l'importance éventuelle des dégâts à réparer. Les autres applications plus simples, plus supportables, plus inoffensives, trouvaient leur justification dans la maxime « qui peut le plus peut le moins ». Les énonciations des textes tenaient à des besoins spéciaux, qui s'étaient présentés, ou à des objections particulières, que l'exercice du droit aurait pu soulever ; et loin de permettre l'argument *a contrario*, ces textes fournissaient un argument *à fortiori*. La latitude laissée à l'administration pouvait d'ailleurs être maintenue dans de justes limites par des mesures protectrices de la propriété privée, de manière à éviter tout danger d'arbitraire. Elle ne devait en outre pouvoir s'exercer que moyennant une compensation équitable, de façon qu'il était permis de présumer que l'administration n'en userait qu'en cas de nécessité ou utilité évidente. L'article 1er du décret du 8 février 1868 ne fit donc que donner une expression officielle à la doctrine générale, en visant l'occupation temporaire d'une manière absolue. « Lorsqu'il y a lieu d'occuper temporairement un terrain, soit pour y extraire des pierres ou matériaux, soit pour *tout autre objet* relatif à l'exécution de travaux publics... »

25. — Au fond de tout cela, et abstraction faite des textes, se retrouve une idée, qui est l'essence même du droit administratif, c'est que l'intérêt public, représenté ici par l'intérêt des travaux publics, ne peut pas être mis en échec par les prétentions même légitimes des particuliers,

et qu'il peut en commander le sacrifice. Le droit administratif étale précisément le spectacle de la lutte entre des prétentions, également fondées suivant le point de vue où l'on se place, mais dont l'une doit céder devant l'autre. L'indépendance absolue des particuliers suppose l'isolement des individus ; et, dès que cet isolement a fait place à une conception d'ensemble, à une société organisée, il est inévitable aussi que l'indépendance privée soit quelquefois obligée de fléchir, de s'incliner devant la nécessité et même devant l'utilité commune. Voilà pourquoi il est difficile de dénier à l'État des prérogatives telles que la servitude d'extraction, d'une manière plus large, l'occupation temporaire. C'est qu'il est inadmissible que la propriété privée puisse opposer un obstacle insurmontable à la réalisation de mesures prises uniquement pour satisfaire aux besoins de la masse. On ne peut pas, faisait remarquer le rapport Grivart, en 1873, exposer l'administration au mauvais vouloir ou à la cupidité de quelques propriétaires ; ce qui arriverait, si elle était obligée de traiter à prix débattu. La ressource de l'expropriation serait ruineuse, quand il s'agit simplement de prendre quelques matériaux, d'établir un dépôt temporaire. Mais alors, s'écriera-t-on, la propriété va être à la discrétion de l'arbitraire administratif ! Non pas. L'État n'est pas au-dessus des lois ; et, s'il est naturel que ses pouvoirs dépassent ceux des particuliers, que l'on soit, en certains cas, contraint de souffrir des empiétements de sa part, ce ne peut être qu'à la condition d'obtenir de lui une compensation équitable ; et c'est en cela que se manifeste le respect pour le droit particulier. M. Féraud-Géraud dit excellemment : « L'administration n'est pas au-dessus de la loi ; et elle ne peut, dans l'exécution des travaux publics, se soustraire à l'application de ces principes. Certainement, son pouvoir ira quelquefois plus loin que celui d'un simple propriétaire, en ce sens qu'elle pourra empiéter sur nos droits, et que nous serons souvent obligés de souffrir cet empiétement ; mais ce ne pourra être, dans tous les cas, qu'à charge d'une juste indemnité » (n° 52, p. 139 ; joignez n° 21, p. 65). La doctrine et la jurisprudence s'accordaient donc à reconnaître la légitimité de l'occupation temporaire d'une manière générale. [Aucoc, *op. cit.*, t. II, n° 788 ; Perriquet, *Travaux publics,* t. II, n° 1148 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2246 ; G. Lechalas, *op. cit.*, t. I, p. 384 et s. ; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 368 et s. ; Delanney, *op. cit.*, n° 21. Conseil d'État 23 décembre 1892 (de Ravel d'Esclapon), p. 973. (Il s'agissait d'une occupation temporaire pour l'établissement de voies de

service.) Joignez Conseil d'État 20 janvier 1893 (Gravey et Garçon et demoiselle Renouf), p. 53.]

Etablissement de voies ferrées pour le transport des materiaux

26. — La loi du 29 décembre 1892, dans son article 3, adopte la formule générale, employée par l'article 1er du décret du 8 février 1868 : « Lorsqu'il y a lieu d'occuper temporairement un terrain, soit pour en extraire ou ramasser des matériaux, soit pour y fouiller ou y faire fouiller ou y faire des dépôts de terre, soit pour *tout autre objet* relatif à l'exécution de projets de travaux publics. » Il est même très vraisemblable que la proportion des occupations temporaires, pour des objets autres que les fouilles et extractions, croîtra de jour en jour. Les fouilles et extractions présentaient autrefois un avantage d'économie très sensible et presque décisif, à cause de la difficulté et de la cherté des transports. Il ne s'agissait pas seulement, comme aujourd'hui, de se réserver le moyen de pénétrer dans les propriétés privées, pour y prendre des matériaux de qualité supérieure : il s'agissait souvent d'avoir des matériaux ou de ne pas en avoir, ou, ce qui revient au même, de n'en avoir qu'à des prix inabordables. Aujourd'hui, au contraire, les transports sont faciles, rapides. Les marchandises pondéreuses bénéficient de tarifs très réduits, dont la base kilométrique décroît à mesure que la distance augmente ; ce qui met des localités éloignées sur un pied peu différent des localités voisines. D'autre part, le législateur a précisé et resserré les garanties destinées à protéger la propriété privée, et à lui assurer une réparation exacte du préjudice subi. En sorte que les avantages anciens de la servitude d'extraction, — célérité, économie de frais, — se sont amoindris ; les charges se sont accrues. On ne l'emploiera probablement plus guère pour le seul motif, devenu insignifiant, de la proximité des terrains. D'autres considérations, sans doute la commodité ou la modicité de la main-d'œuvre, surtout la qualité des matériaux, détermineront l'administration à désigner des carrières, ou engageront les entrepreneurs à leur substituer d'autres carrières (articles 19 et 20 du cahier des charges des ponts et chaussées du 16 février 1892). Mais ces désignations ne seront plus d'un usage aussi courant (comp. circulaire ministérielle du 15 mars 1893, sur l'article 3, *in fine*). Au contraire, il demeure indispensable, aujourd'hui comme auparavant, d'établir sur des terrains voisins, des chantiers, des dépôts, des voies d'accès, etc. Le développement même des travaux publics à notre

époque est destiné à entraîner une application de plus en plus fréquente de ce genre d'occupation temporaire, autrefois regardé comme très accessoire.

§ 2. — *Du caractère temporaire de l'occupation.*

(Art. 3, § 2, art. 9 et 8.)

27. — L'occupation doit être temporaire. Ce caractère est essentiel ; et, s'il faisait défaut, on se trouverait en face d'un dépouillement véritable, c'est-à-dire, d'une expropriation, tout au moins d'une occupation définitive. (Sur la distinction, quelque peu subtile, entre l'expropriation et l'occupation définitive, consultez Sanlaville, *De l'Occupation définitive des propriétés privées par le fait de l'administration ou de ses ayants droit,* notamment, n^{os} 1, 7, 8, *Revue générale d'administration,* tome de 1888, p. 398, 399, 412, 413 ; tome de 1889, p. 23 à 29.) Or, dans la pratique, la tentation peut devenir très dangereuse de prolonger indéfiniment l'occupation, de manière à réaliser tous les avantages d'une expropriation, sans en subir les lenteurs et en assumer les charges ; et la délimitation, très nette en théorie, devient parfois très confuse dans l'application. La jurisprudence ne paraît pas toujours avoir mis assez de fermeté à maintenir les garanties de la propriété. Sans doute, on posait en règle que l'arrêté préfectoral, autorisant l'occupation, devait indiquer un terme ; seulement, ce terme pouvait être renouvelé ; et cela, par des raisons parfaitement plausibles, sans imaginer aucune arrière-pensée de fraude ; Conseil d'État 7 janvier 1864 (Guyot de Villeneuve), p. 28. Puis, le terme pouvait être tacite, résulter de la circonstance que l'occupation était autorisée en vue de travaux précis, qui devaient être achevés dans un délai fixé ; Conseil d'État 1er mai 1885 (Plard), p. 480. Il faut croire qu'on admettait une certaine indétermination ; car un arrêt du Conseil d'État du 18 février 1887 (solution implicite ; Sirey, 88, III, 60) déclare qu'il appartient au conseil de préfecture de fixer la date, à laquelle un arrêté préfectoral, autorisant un entrepreneur de travaux publics à extraire des matériaux dans une propriété, a cessé son effet. A la vérité, plusieurs décisions se montrèrent assez nettes, annulèrent des arrêtés, ou qui n'avaient point fixé de durée, Conseil d'État 16 mars 1889 (Touzé), p. 378, ou qui avaient autorisé l'occupation pour des travaux soit permanents, soit simplement de durée indéterminée, Conseil d'État 5 septembre 1836 (Ledos), p. 452 ;

6 décembre 1844 (Gallas), p. 619 ; 20 février 1868 (chemin de fer de Saint-Ouen), p. 213 ; 11 février 1876 (chemin de fer du Nord), p. 154 ; 6 juin 1879 (Remize), p. 473. Comp. 21 avril 1893 (commune de Mustapha), p. 336. Joignez Christophle et Auger, t. II, n^{os} 2248 et s. ; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 375 et s., et *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n° 101 et s. Si une difficulté s'élevait sur la date à laquelle un arrêté d'autorisation avait cessé son effet, c'était au conseil de préfecture à la trancher (Conseil d'État 18 février 1887, Sirey, 88, III, 60).

Mais la jurisprudence prêtait à des critiques à d'autres égards. On avait décidé qu'il n'y avait pas lieu à expropriation, quoique des dépôts de matériaux ou des déblais eussent modifié d'une manière définitive la nature du sol ; Conseil d'État 6 février 1885 (Bonnaud frères), p. 160 ; de même, dans le cas où le propriétaire avait affirmé l'impossibilité de rétablir les lieux dans leur état primitif ; Conseil d'État 30 mai 1884 (Vallery Michel), p. 479. Tous ces cas de dépôts permanents, affectant cependant la propriété d'une manière définitive, étaient considérés comme n'excédant pas les limites d'une occupation temporaire, par la raison qu'on pouvait remettre le propriétaire en possession de son terrain, au bout d'un temps déterminé, et que, par conséquent, il n'y avait pas translation de propriété, pas un vrai dépouillement. (G. Lechalas, *op. cit.,* t. I, p. 386.) La même idée se retrouve, en somme, dans les décisions qui admettent que, dans les mêmes cas, l'administration n'est obligée ni à payer les frais de la remise en état, ni à procéder régulièrement à l'expropriation. Voyez *infrà,* n° 204. L'arrêt du Conseil d'État (de Ravel d'Esclapon) du 23 décembre 1892, p. 973, a prononcé que l'occupation temporaire pouvait être accordée, alors même qu'elle pouvait avoir pour conséquence des dommages permanents ; que, par suite, l'expropriation n'était pas nécessaire pour occuper temporairement un étang, en vue d'y creuser un chenal destiné à la circulation des bateaux transportant les matériaux. Et l'arrêt du Conseil d'État du 20 janvier 1893 (Gravey et Garçon et demoiselle Renouf), p. 53, a déclaré qu'il importait peu qu'il y eût des dommages permanents, dans l'espèce, des déblais entraînant disparition de la superficie et d'une partie du tréfonds ; que, du moment qu'il n'y avait pas translation de la propriété, il n'y avait pas lieu à expropriation, mais simplement à occupation temporaire. Joignez et comparez Conseil d'État 21 avril 1893 (commune de Mustapha), p. 326 ; 3 juin 1892 (Andrieu

d'Albas), p. 543 ; 9 février 1891 (Guillaumin), p. 94 ; 9 août 1893 (Sandelion), p. 697. Sur ces différents points, consultez Perriquet, t. II, n° 1150; Christophle et Auger, tome II, n^{os} 2248 et s.; G. Lechalas, t. I, p. 385 ; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 375 à 395, et *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n^{os} 101 à 108.

28. — La loi du 29 décembre 1892 a eu le mérite de préciser d'une manière plus étroite et plus nette les limites des attributions administratives. D'une part, l'article 3, § 2, prescrit au préfet d'indiquer, dans son arrêté, la durée de l'occupation ; d'autre part, l'article 9 décide formellement que l'occupation ne peut être ordonnée pour plus de cinq ans. La proposition primitive de M. Morel portait même trois ans, délai véritablement trop court et souvent dépassé pour l'exécution de grands travaux. Cette limitation est munie d'une sanction. Les cinq ans passés, l'occupation ne pourra plus se prolonger que du consentement du propriétaire. A défaut d'accord amiable, le propriétaire, disait la proposition Morel, a le droit de requérir l'expropriation. Le texte définitif en fait même un devoir pour l'administration, en maintenant d'ailleurs la faculté, pour le propriétaire, de la réclamer. « L'administration devra procéder à l'expropriation, qui pourra aussi être réclamée par le propriétaire, dans les formes prescrites par la loi du 3 mai 1841. »

La sanction paraît bien avoir un caractère immuable et absolu ; d'où il suit que les arrêtés de renouvellement ne pourraient plus être admis comme autrefois, tout au moins s'ils avaient pour résultat d'excéder la limite des cinq ans ; de Ramel et Loison, p. 38 ; Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n^{os} 112 et s., qui estime que l'interdiction doit être envisagée au point de vue de l'immeuble occupé, plus encore que des travaux pour lesquels l'occupation a été accordée, de façon qu'une nouvelle autorisation ne pourrait être donnée même pour l'exécution d'un autre marché. M. Chante-Grellet (*le Droit* du 22 avril 1893) signale l'importance de l'article 9 : « Cette disposition, qui ne se trouvait pas dans le projet du Conseil d'État, a une importance qui n'échappera à personne : elle gênera peut-être nombre d'entreprises, notamment des entreprises d'entretien de chemins, habituées à se fournir de matériaux dans les mêmes carrières pendant une succession de campagnes, sauf à faire renouveler les arrêtés ; mais elle assurera à la propriété une sérieuse garantie et diminuera, dans une

notable proportion, les risques et effets de la servitude légale dont il s'agit. Et il est à noter que, d'après les termes précis employés par la loi, l'administration ne peut échapper à la nécessité de l'expropriation ; la *volonté seule* du propriétaire peut l'en affranchir. Aucun nouvel arrêté d'occupation ne doit pouvoir intervenir, ni prolonger l'état de choses au delà du terme fixé. »

29. — Il est d'ailleurs évident que l'administration, prévoyant, dès le début, que l'occupation temporaire, ainsi limitée, est insuffisante pour donner satisfaction aux besoins reconnus, peut, d'ores et déjà, réclamer l'expropriation et faire déclarer l'utilité publique. Il serait même trop banal de constater cette faculté, si on n'avait eu la prétention d'en exagérer la portée, en invoquant l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807, qui porte, *in fine :* « Les terrains occupés pour prendre les matériaux nécessaires aux routes et aux constructions publiques pourront être payés aux propriétaires comme s'ils eussent été pris pour la route même. » Divers auteurs, outrant la signification de ce texte, avaient pensé qu'il fournissait à l'administration le moyen d'obtenir, en tout état de cause, l'expropriation, sans doute en se conformant aux règles et formalités qu'elle comporte. Cette interprétation détournait le texte de son sens véritable. Il ne visait en aucune manière le dépouillement définitif, c'est-à-dire l'expropriation, mais simplement indiquait un maximum que pouvait atteindre l'indemnité, dans des hypothèses de dépossession momentanée (Féraud-Giraud, *Dommages,* n° 26, p. 77 et s.) Cet auteur conclut en déclarant que l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 n'a point donné à l'administration « le pouvoir de s'imposer comme propriétaire d'une enclave dans un champ voisin du lieu où s'exécutent les travaux publics », et qu'il n'a nullement attribué à l'administration « le droit d'exproprier ou l'obligation d'acquérir forcément les terrains où des fouilles auront été faites ou devront être pratiquées ». Cela est vrai, à ne considérer que l'article 55. La nécessité d'occuper un terrain, en vue de fouilles et extractions, ne vaut pas, par elle-même, utilité publique en vue de l'expropriation. Seulement, l'utilité publique, chose assez élastique de sa nature, pourrait fort bien être prononcée dans des hypothèses où l'administration aurait, à la rigueur, pu se contenter de l'occupation temporaire (Christophle et Auger, t. II, n° 2113 *in fine*) ; et il est certain qu'aujourd'hui, en vertu de l'article 9 de la loi du 29 décembre 1892, l'administration

peut se trouver obligée d'acquérir, si la durée de l'occupation temporaire se prolonge trop. Ainsi, quoique l'on ne puisse tirer argument, au point de vue de l'expropriation, de l'article 55 de la loi de 1807, qu'il n'y ait aucune corrélation forcée entre l'expropriation et l'occupation temporaire, il n'y a pas non plus, entre elles, de contradiction infranchissable ; et il peut arriver que l'administration ait, dans une même hypothèse, le choix entre les deux.

30. — La limitation de l'occupation temporaire à un délai fixé d'avance n'est pas une innovation dans notre législation administrative. Nous avons vu (n° 15) que la loi du 30 mars 1831 en avait donné l'exemple ; et il faut convenir qu'elle avait été prévoyante ; car, s'il est une hypothèse où la tentation de prolonger indéfiniment une occupation qualifiée temporaire est vraisemblable et, dans une certaine mesure, justifiée, c'est lorsque cette occupation a, non pas simplement un but d'utilité, mais un but de défense nationale. L'article 14 de la loi de 1831 déclarait : « Si, dans le cours de la troisième année d'occupation provisoire, le propriétaire ou son ayant droit n'est pas remis en possession, ce propriétaire pourra exiger, et l'État sera tenu de payer l'indemnité pour la *cession de l'immeuble*, qui deviendra, dès lors, propriété publique. » La cession dont il s'agit est une véritable expropriation pour cause d'utilité publique ; et quand bien même l'article 76, § 2, de la loi du 3 mai 1841 ne s'en serait pas expliqué catégoriquement, on devrait décider que l'indemnité, à défaut d'arrangement amiable, sera fixée par le jury. L'article 14 *in fine* de la loi de 1831 se bornait à formuler le principe. « Tout dommage causé au fermier ou exploitant par cette dépossession définitive lui sera payé après règlement amiable ou judiciaire. »

Lors de l'élaboration du projet de loi de 1884, sur les occupations temporaires, le ministre de la guerre exprima le désir de voir supprimer cette limitation de trois ans, de l'article 14 de la loi du 30 mars 1831. Non seulement son vœu ne fut pas exaucé, mais la loi du 29 décembre 1892 s'inspira de la loi de 1831, pour établir, à son tour, une limitation analogue des occupations temporaires, celle de l'article 9 ; et même on prit soin, dans l'article 20, de prononcer le maintien formel de la loi de 1831. On ne pourrait donc pas soutenir que le délai de trois ans, de l'article 14 de la loi du 30 mars 1831, est aujourd'hui remplacé par le délai de cinq ans, de l'article 9 de la loi du 29 décembre 1892 (Delanney, n° 113).

31. — L'article 9 de la loi du 29 décembre 1892 ne donne cependant pas à la propriété une garantie pleinement efficace. Rien ne la prémunit contre l'abus de ces modifications permanentes, irréparables, où la jurisprudence ne discerne que de simples occupations temporaires. Le préfet ne peut assigner à une occupation temporaire une durée supérieure à cinq années ; mais, pendant ce délai, on peut presque dire que tout est permis à l'entrepreneur. Il lui est loisible, par ses fouilles ou ses déblais, ses amas de terre ou de décombres, de défigurer et de bouleverser la propriété, sans qu'on y trouve motif à expropriation, ni même nécessité, pour l'administration, de rembourser, en toute circonstance, les frais de la remise en état. (*Infrà*, nos 204 et ss. G. Lechalas, *Manuel de droit administratif*, t. I., p. 385, 386 ; de Ramel et Loison, p. 37 et 38 ; Doussaud, *Extractions de matériaux*, nos 389, 390 ; Delanney, n° 65, p. 103 et s.) Il y a là une anomalie, tout au moins une lacune.

32. — M. Delanney examine (n° 64, p. 100 et s.) les questions transitoires auxquelles peuvent donner lieu les occupations temporaires autorisées antérieurement à la promulgation de la loi. D'après lui, le délai de cinq ans ne doit point courir à partir de l'autorisation, mais seulement à partir de la promulgation de la loi, qu'il y ait eu d'ailleurs arrangement amiable, contrat, entre le propriétaire et l'administration, ou qu'il n'y ait point eu d'arrangement et qu'on se trouve en présence d'un quasi-contrat administratif, sorte de réquisition, location forcée. Dans l'un comme dans l'autre cas, la rétroactivité trouve dans le droit acquis un obstacle insurmontable. Partant de cette idée du respect des droits acquis, je vais jusqu'à penser que le délai de cinq ans pourrait ne pas courir, même à dater de la promulgation de la loi. Cela aurait de l'intérêt, en supposant un délai très long, douze à quinze ans, par exemple, et une occupation de peu de temps antérieure à la loi. On ne pourrait faire courir le délai à dater du 29 décembre 1892, qu'en alléguant le caractère d'ordre public de la loi. Or, si elle touche assurément à l'ordre public, il est manifeste que son objet principal et direct est de protéger la propriété privée ; et le § 2 de l'article 9 admet explicitement que des conventions particulières peuvent prolonger indéfiniment l'occupation.

33. — L'obligation de limiter l'occupation temporaire à une durée

déterminée n'aurait pas été pleinement efficace, si l'on n'avait aussi fixé strictement le point de départ de cette occupation. Autrefois, il pouvait arriver qu'un entrepreneur, ayant obtenu un arrêté d'occupation temporaire, n'en fît pas usage immédiatement. La menace pouvait rester indéfiniment suspendue au-dessus de la tête du propriétaire ; et, un beau jour, à l'improviste, l'entrepreneur pouvait la mettre à exécution, sans s'exposer à aucun reproche, ni à aucune déchéance. C'était, en droit, très contraire au caractère de servitude d'utilité publique, qui n'est justifiée que s'il y a des besoins actuels bien démontrés ; en fait, cela chargeait les propriétés d'une très préjudiciable éventualité. En matière d'expropriation, où la menace, à la vérité, est encore plus grave, au moins théoriquement, l'article 14, § 2, de la loi du 3 mai 1841 permettait aux propriétaires de terrains compris dans l'arrêté de cessibilité de mettre l'administration en demeure, au bout d'un an, de ne pas les laisser indéfiniment sous le coup d'une expropriation éventuelle, et d'avoir à la réaliser. L'article 8 de la loi du 29 décembre 1892 fournit une garantie du même genre. « Tout arrêté qui autorise des études ou une occupation temporaire est périmé de plein droit, s'il n'est suivi d'exécution dans les six mois de sa date. » « L'arrêté, disait M. Morel dans son rapport, frappe la propriété d'une servitude pour cause d'utilité publique ; il faut donc que cette utilité soit *présente*. Or, il arrive souvent que, l'arrêté rendu, l'entrepreneur ou le représentant de l'administration, soit qu'il ait trouvé ailleurs des matériaux, soit qu'il ait modifié son projet, ne se sert pas de la faculté qui lui est accordée. La propriété privée ne peut rester indéfiniment sous le coup de voir, au bout de plusieurs années souvent, revivre cet arrêté, qu'on pouvait croire devenu caduc. » Joignez circulaire ministérielle du 15 mars 1893 sur l'article 8 ; Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, n^{os} 92 et s. ; Delanney, n° 44, p. 65.

SECTION II

A QUI APPARTIENT LA FACULTÉ D'EXERCER L'OCCUPATION TEMPORAIRE

(Art. 1, 3, 4, 5, 18.)

34. — Cette question n'a été qu'effleurée par la loi nouvelle, d'abord à propos des études, dans l'article I^{er}, qui vise « les agents de l'adminis-

tration ou les personnes auxquelles elle délègue ses droits »... « l'introduction des agents de l'administration ou des particuliers, à qui elle délègue ses droits »... « lesdits agents ou particuliers peuvent entrer... » ; dans l'article 5, « le chef de service ou la personne, à laquelle l'administration a délégué ses droits.... » ; dans l'article 18, les « entrepreneurs ou autres personnes auxquelles l'administration a délégué ses droits ». L'article de principe, l'article 3, est rédigé d'une façon impersonnelle, *in rem,* et à très bon droit ; car c'est une doctrine aujourd'hui très ferme que le droit d'occupation temporaire n'est point accordé à telles ou telles personnes, dans leur intérêt propre, mais qu'il est accordé en faveur des travaux publics, dans l'intérêt général. Il n'y avait donc point lieu de faire des mentions ou énumérations personnelles, qui auraient pu revêtir une apparence limitative : les personnes citées ne le sont qu'à titre d'exemple, et les formules, du reste, sont aussi vagues et élastiques qu'on peut le désirer.

35. — Déjà la loi du 28 septembre 1791 (titre I, section VI, art. 1er) avait employé l'expression générale « agents de l'administration ». Mais l'arrêt du Conseil du roi, du 7 septembre 1755, visait formellement « les entrepreneurs du pavé de Paris, ainsi que ceux des autres ouvrages ordonnés par les ponts et chaussées et chemins du royaume ». Aussi, y avait-il eu, pendant assez longtemps, des doutes, non pas, à la vérité, sur tous les points. D'abord, il est bien évident que lesdits entrepreneurs ne faisaient que représenter l'administration, qui exerçait son droit par leur intermédiaire, et qu'on ne pouvait songer à contester à l'administration elle-même la faculté de procéder directement aux fouilles et extractions. (G. Lechalas, *op. cit.,* I, p. 349 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2114.) L'article 4 de la loi nouvelle vise expressément ce droit de l'administration d'occuper elle-même les terrains.

36. — A l'inverse, les concessionnaires de travaux publics sont substitués aux droits de l'administration ; et aucun doute ne peut non plus s'élever à leur égard. Il y a même, à propos des chemins de fer, un texte, l'article 3 de la loi du 15 juillet 1845, qui ne fait qu'étendre à cette catégorie nouvelle de travaux, la servitude appartenant à tout concessionnaire de travaux publics. (Comp. art. 63, loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation ; Aucoc, t. II, n° 770 ; Delanney, n° 26 ; Picard, *Traité des chemins de fer,* t. II, p. 821 et s.)

37. — Mais, jusqu'en 1867, le Conseil d'État décidait que cette prérogative, étant, comme tout privilège, de droit étroit, devait être refusée à ceux qui n'avaient point la qualité d'entrepreneur ou adjudicataire, mentionnée par les anciens arrêts du Conseil, et notamment à ceux qui n'étaient que fournisseurs de matériaux. Ils ne rentraient pas dans la catégorie des entrepreneurs, ni dans celle des agents de l'administration, puisqu'ils n'étaient soumis, à son égard, à aucune subordination hiérarchique ; c'étaient simplement des contractants. Tout ce que l'on pouvait admettre, c'était de leur étendre le privilège, lorsqu'ils prenaient en même temps le caractère d'entrepreneurs, fût-ce pour partie, fût-ce même d'une manière éventuelle. Cela se produisait pour les adjudicataires de la fourniture des matériaux nécessaires à l'empierrement des routes. Les formules imprimées, généralement usitées, les chargeaient éventuellement d'exécuter les travaux de réparation ; et on les avait alors, pour les besoins de la cause, décorés du titre d'entrepreneurs de l'entretien des routes. Le Conseil d'État avait accepté l'expression ; et la Cour de cassation avait éprouvé des scrupules à la contredire (C. cass. 16 juin 1866 ; Dall. 1866, I, 427). Joignez Conseil d'État 26 décembre 1890 (Min. des travaux publics contre Soulé), p. 998. L'administration combattait la solution générale en elle-même, qui était surtout choquante et peu admissible dans le service des ponts et chaussées. En effet, un décret du 16 décembre 1811, dans son article 28, imposait la division de l'entretien des routes en deux parties ou services distincts : 1° la fourniture des matériaux, à donner à l'entreprise ; 2° leur emploi et autres travaux, à réserver aux cantonniers. A l'époque des anciens arrêts du Conseil, c'étaient des entrepreneurs qui, à la fois, fournissaient les matériaux et exécutaient les travaux. Le dédoublement des rôles, introduit par le décret de 1811, ne pouvait avoir pour effet de supprimer la servitude d'extraction pour les travaux d'entretien des routes ; ce qui cependant serait arrivé par le fait que, désormais, la mise en œuvre était séparée de la fourniture. A côté de cet argument très solide, il y avait la raison de principe. Le privilège n'a point été accordé dans l'intérêt personnel des entrepreneurs ou adjudicataires, mais dans l'intérêt de « la prompte et économique exécution des travaux », c'est-à-dire, dans l'intérêt des ouvrages eux-mêmes. (Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. II, p. 566, 567.) Le Conseil d'État, dans un arrêt du 9 mai 1867 (Stackler), p. 476, a modifié sa jurisprudence antérieure ; il ne s'est pas démenti depuis ; et les auteurs ont été una-

nimes à approuver le changement. (Perriquet, t. II, n° 1091 ; Aucoc, t. II, n° 770 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2116 ; G. Lechalas, t. I, p. 349, 350 ; Doussaud, *Extractions de matériaux et occupations temporaires*, nos 14 à 20 ; Delanney, nos 23 et s., p. 36 et s.) L'article 9 de la proposition de M. Christophle, déposée en 1871, avait pris soin d'assimiler explicitement les fournisseurs de matériaux aux entrepreneurs : « Les concessionnaires ou entrepreneurs de travaux publics, les fournisseurs de matériaux destinés à l'exécution de ces travaux, exerceront, sous le contrôle et avec l'intervention de l'administration, tous les droits qui lui sont conférés, et seront soumis à toutes les obligations, qui lui sont imposées dans la présente loi. » La loi de 1892 ne mentionne pas formellement les fournisseurs de matériaux ; mais sa formule est assez large pour les comprendre.

38. — Une question spéciale s'est posée à propos des entrepreneurs travaillant pour des concessionnaires ; dans l'espèce, des entrepreneurs des compagnies de chemins de fer. Le Conseil d'État n'a pas eu à statuer sur la question de savoir si ces entrepreneurs pouvaient être autorisés directement à extraire des matériaux, ou s'ils ne pouvaient y procéder qu'en leur qualité d'agents des compagnies. Mais l'usage était de n'accorder les autorisations qu'aux compagnies ; et cet usage a été érigé en règle, par une décision ministérielle, du 8 février 1887, rendue à l'occasion d'une affaire relative au chemin de fer de Fougères à Vire, et conformément à un avis du conseil général des ponts et chaussées. Le conseil général déclarait que l'autorisation d'occupation temporaire ne pouvait être accordée qu'aux compagnies, non pas à leurs sous-traitants ; qu'en effet, les compagnies avaient la responsabilité des dommages qui en résultaient, et qu'il y avait là une garantie, dont on ne pouvait pas dépouiller les propriétaires des terrains occupés, que « si l'État peut se substituer le concessionnaire, pour la réparation des dommages causés aux tiers, le concessionnaire ne peut se substituer, à son tour, des sous-traitants, et dégager ainsi sa propre responsabilité ». (Voy. G. Lechalas, t. I, p. 350 et s. Joignez Picard, *Traité des chemins de fer,* t. II, p. 823 et note 1, p. 854.)

SECTION III

POUR QUELS TRAVAUX L'OCCUPATION TEMPORAIRE PEUT-ELLE ÊTRE AUTORISÉE ?

(Art. 1, 3, 16.)

39. — Cette question a soulevé des difficultés, qui ne sont pas absolument élucidées par la loi nouvelle. Les anciens arrêts du Conseil du roi ne parlaient que de travaux de voirie : « Les entrepreneurs du pavé de Paris, ainsi que ceux des autres ouvrages ordonnés pour les ponts et chaussées et chemins du royaume, turcies et levées des rivières de Loire, Cher et Allier, et autres y affluant... » Des textes plus récents s'étaient placés dans le même ordre d'idées ; la loi du 21 mai 1836, art. 17, pour les chemins vicinaux ; la loi du 20 août 1881, art. 14, pour les chemins ruraux ; la loi du 15 juillet 1845, art. 3, pour les chemins de fer. Ces textes, d'ailleurs, relatifs à des objets déterminés, n'avaient point à parler d'autre chose. D'autres textes élargissaient l'expression. La loi du 12 juillet 1791, sur les mines, autorisait (tit. Ier, art. 2) l'extraction, non seulement pour les « ponts, chaussées, canaux de navigation », mais encore pour les « monuments publics ou autres établissements et manufactures d'utilité générale ». Il est vrai que cette autorisation supposait le « défaut d'exploitation de la part des propriétaires » et « le cas seulement de nécessité ». La loi du 28 septembre 1791, tit. Ier, sect. VI, art. 1er, visait les matériaux « nécessaires à l'entretien des grandes routes ou *autres ouvrages publics* ». Il est vrai que la section portait la rubrique : « Des chemins », en sorte qu'il est permis de penser qu'il s'agissait seulement des ouvrages publics accessoires des routes. Enfin, la loi du 16 septembre 1807, dans son article 55, parlait des « matériaux nécessaires aux routes ou aux *autres constructions publiques* ».

40. — Malgré ces termes très compréhensifs, l'opinion ordinaire hésitait à accorder la servitude d'extraction au profit de tous les travaux publics, d'une manière absolue. Voyez cependant: Sanlaville, *De l'Occupation définitive des propriétés privées*, n° 6, *Revue générale d'administration*, 1888, t. III, p. 408, 409 et note 2 ; Jousselin, *Servitudes d'utilité publique*, t. II, p. 567 ; Doussaud, *Extractions de matériaux*, nos 23 et s., notamment n° 24 ; G. Lechalas,

t. Ier, p. 349 ; Conseil d'État 20 janvier 1893 (Gravey et Garçon et demoiselle Renouf), p. 53, qui avait admis l'emploi de l'occupation temporaire, non seulement pour les routes, mais pour toutes les constructions publiques, notamment celles de la marine (dans l'espèce, la construction d'une digue à Cherbourg). Dans la doctrine générale, il y avait des divergences, au sujet des constructions, d'une part, des travaux militaires, de l'autre. L'opinion qui semblait la plus répandue, inclinait à restreindre l'application de la servitude aux travaux du ressort du corps des ponts et chaussées. (Perriquet, t. II, n° 1088 ; Aucoc, t. II, n° 769 ; Christophle et Auger, t. II, nos 2121 et s.)

41. — Le cahier des charges du 17 juillet 1889, imposé aux entrepreneurs de tous travaux militaires, avait clos la controverse relative aux travaux militaires. Son article 23, en effet, visait l'extraction des matériaux en vertu d'une autorisation administrative. Mais le doute pouvait subsister pour les constructions civiles, et cette hypothèse est loin d'être négligeable. A la vérité, l'État, la majorité des départements et les grandes villes se sont, jusqu'ici, abstenus de revendiquer l'usage de la servitude au profit de bâtiments ; mais il n'en a pas été de même des moyennes et petites communes qui, dans un but d'économie facile à concevoir, se sont, au contraire, efforcées d'utiliser ce moyen pour se procurer des matériaux, et atténuer ainsi les frais des travaux publics dont elles se trouvaient chargées (Christophle et Auger, t. II, nos 2130 et s.). Une instruction du ministre de l'intérieur au préfet de Lot-et-Garonne, en date du 9 juillet 1885, s'était également prononcée pour l'extension de l'occupation temporaire aux constructions. (Voyez Delanney, n° 6, p. 10.)

42. — Ces hésitations doivent cesser aujourd'hui. Les expressions de la loi sont tout à fait compréhensives : « les projets de travaux publics, civils et militaires » (articles 1 et 3 de la loi du 29 décembre 1892. Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n° 49 ; Delanney, n° 6, p. 9). Cependant la comparaison de ces deux articles montre des formules un peu différentes. Tandis que l'article 3 mentionne, d'une manière absolue, les projets de travaux publics, civils ou militaires, l'article 1er, relatif aux études, ajoute cette restriction : « exécutés pour le compte de l'État, des départements ou des communes ». La nuance est d'autant plus sensible que la proposition pri-

mitive de M. Morel et le projet élaboré en 1884 par le Conseil d'État, avaient d'abord employé la formule absolue et simple de l'article 3. « La formule », disent MM. de Ramel et Loison, « était trop large, et pouvait laisser place à des abus. Aussi, la loi l'a-t-elle restreinte, en la complétant ainsi : « exécutés pour le compte de l'État, des départements et des communes ». La propriété privée est ainsi protégée plus efficacement, et la servitude, dont s'agit, ne pourra donc être exercée que dans l'intérêt de la collectivité. » (*Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, p. 21.) L'argumentation est peu satisfaisante. Pourquoi cette différence entre les études préparatoires et les autres hypothèses ? C'est toujours une occupation temporaire, et si l'on devait établir une distinction entre les divers cas, il semblerait que ce dût être en faveur de l'occupation en vue des études, souvent aussi indispensable que toute autre, et qui a l'avantage d'occasionner une gêne moindre. La loi s'est inspirée de cette idée, lorsqu'il s'est agi de déterminer les exemptions à la servitude. Seules, les maisons d'habit tation échappent à l'occupation en vue d'études, tandis que, pour toute autre occupation temporaire, les propriétés closes, attenant aux habitations, y sont également soustraites. En sorte qu'on en arrive à se demander si la restriction est réelle ; et s'il y a vraiment autre chose qu'un vestige attardé de la doctrine ancienne, qui, construite de pièces et morceaux, avait naturellement fait une place à part aux études préparatoires. La loi nouvelle, concevant une réforme d'ensemble, a réglé en bloc tous les cas d'occupation temporaire. Elle a eu le tort de ne pas établir l'unité d'une manière complète, et de laisser subsister, pour les études préparatoires, un article spécial, qui peut donner l'illusion d'une matière différente, alors que, sur tous les autres points, cette application de l'occupation est régie par les mêmes dispositions que les autres. Aussi inclinerais-je à penser qu'il ne faut voir dans la formule de l'article 1er qu'une assez fâcheuse nomenclature, incomplète, mais non pas limitative ; et qu'il convient d'y ajouter non seulement les travaux des hospices et, peut-être, des monts-de-piété, qui peuvent être rattachés aux travaux communaux, parce que ces établissements peuvent être envisagés comme des démembrements de l'administration communale (Christophle et Auger, t. Ier, nos 30, 31, 35 et s.), mais aussi ceux des établissements publics et des associations syndicales forcées ou autorisées. « Les uns et les autres », dit M. Delanney, « constituent des travaux publics, pour lesquels le doute

n'est pas permis » (n° 5, p. 8 et 9). Joignez Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, n^{os} 7 et s.

43. — Tout au moins l'unification est-elle réalisée à d'autres égards. On distinguait autrefois suivant que les extractions se rapportaient à la grande voirie ou aux chemins vicinaux et ruraux. Aujourd'hui toutes ces complications ont disparu ; les classifications de la loi du 21 mai 1836, de l'instruction ministérielle du 6 décembre 1870 et de la loi du 20 août 1881 n'ont plus d'objet. (Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, n^{os} 48 et 49.)

44. — Il va d'ailleurs de soi que les travaux publics, pour lesquels la servitude est réclamée, doivent avoir été autorisés régulièrement. C'est une condition essentielle de leur caractère de travaux publics. Il suffit de la rappeler. (Trib. de Bayonne 16 novembre 1892. *Gaz. tribunaux,* 26 novembre.)

45. — Mais il y a, au point de vue des travaux, pour lesquels l'occupation peut être pratiquée, une autre exigence, bien légitime d'ailleurs, et qui est, elle, propre à notre matière. Ces travaux doivent être envisagés dans leur caractère, non seulement objectif, mais subjectif. Il n'est pas permis à un entrepreneur d'employer les matériaux extraits d'une manière générale, d'utiliser l'occupation temporaire pour des travaux publics autres que ceux en vue desquels l'autorisation a été accordée. Il va sans dire que l'entrepreneur pourrait encore bien moins les utiliser pour son usage particulier.

46. — La prohibition était déjà écrite dans l'arrêt du Conseil du 7 septembre 1755 : « Veut S. M. que les entrepreneurs ne puissent faire aucun autre usage des matériaux qu'ils auront extraits des terres appartenant aux particuliers, que de les employer dans les ouvrages dont ils sont adjudicataires, à peine de dommages-intérêts envers les propriétaires, et même de punition exemplaire. » L'interdiction de livrer les matériaux au commerce a été prononcée par les cahiers des charges successivement imposés aux entrepreneurs des travaux du ressort des ponts et chaussées, en 1833, 1866, actuellement 1892, arrêté ministériel du 16 février 1892, art. 21. La même interdiction a été écrite dans l'article 21 des clauses et conditions générales du

6 décembre 1870, relatives aux chemins vicinaux, et dans l'article 23 des cahiers des charges de la guerre du 17 juillet 1889.

47. — Cette défense est toute naturelle. L'autorisation n'a été accordée que dans un but bien précis, qu'il n'est pas permis de méconnaître ou d'outrepasser, sans que l'acte ne dégénère en une brutale violation de la propriété individuelle.

48. — La jurisprudence, d'ailleurs, entend cette prohibition avec quelque mesure. Elle permet aux entrepreneurs d'employer à d'autres travaux, ou même de vendre les matériaux rebutés et les déchets de fabrication. [Christophle et Auger, t. II, n° 2118 ; Doussaud, *Extractions de matériaux et occupations temporaires,* n^{os} 113 et s. ; *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n° 241; de Ramel et Loison, p. 56; Conseil d État 4 mai 1877 (Compagnie du Midi), p. 432; 20 février 1880 (héritiers Hallaure-Deslandes), p. 208.]

49. — Seulement, il faut avouer que la sanction de la prohibition était, avant 1892, assez peu redoutable. L'infraction dépouillait de la qualité d'entrepreneur, faisait perdre les prérogatives qui y étaient attachées (Aucoc, t. II, n° 771), à savoir le bénéfice de la juridiction administrative pour la fixation de l'indemnité (Christophle et Auger, t. II, n° 2117). Mais, outre qu'il paraît peu séant de présenter la compétence administrative comme un *bénéfice* pour l'entrepreneur, de quoi l'on pourrait inférer qu'il aurait quelque chance d'être traité plus favorablement que s'il était soumis à la justice ordinaire, cette sanction dépendait, dit M. Morel dans son rapport, « du bon plaisir de l'administration... ; et trop souvent on a vu les entrepreneurs contrevenir à l'arrêt de 1755, sans encourir aucune pénalité ». De la sorte, la « punition exemplaire » s'évaporait en une illusoire garantie.

50. — La loi du 29 décembre 1892 a changé cela. Son article 16 punit « correctionnellement » d'une amende, qui varie, suivant les quantités de matériaux ainsi détournés de leur destination, ceux qui les ont employés, sans le consentement écrit du propriétaire, à l'exécution de travaux privés, ou à l'exécution de travaux publics autres que ceux en vue desquels l'autorisation a été accordée, de même ceux qui auraient pratiqué des extractions non précédées de l'autorisation

administrative. On a pris comme modèle, en en retranchant toutefois l'emprisonnement, l'article 144 du Code forestier, qui punit les extractions faites dans les forêts domaniales. La sanction n'est plus insignifiante, et M. Chante-Grellet a pu se demander si on n'était pas un peu passé d'un extrême à l'autre. « ... Avec une sévérité, qui étonnera peut-être, la loi a fait de cet abus un véritable délit punissable correctionnellement... Elle fait plus encore ! Elle décide que les mêmes peines seront applicables au cas où l'extraction n'aurait pas été précédée de l'autorisation administrative, visant ainsi la simple voie de fait qui, jusqu'alors, n'avait exposé les auteurs qu'à des dommages-intérêts accordés par les tribunaux civils et proportionnés au préjudice causé. Cette infraction sera désormais punie comme une atteinte matérielle grave causée à la propriété privée ; elle sera même punie plus sévèrement que nombre de faits de même nature. Il est difficile de pousser plus loin les mesures de protection de la propriété... » (Le *Droit* du 22 avril 1893.)

51. — Notons toutefois que cette sévérité n'est introduite que pour le cas d'extractions de matériaux, et non pas pour le cas général d'une occupation temporaire quelconque. La rédaction de l'article 16, combinée avec le principe que les lois pénales sont d'interprétation étroite, ne peut laisser place au doute. Ce n'est, au demeurant, que la reconnaissance de la gravité particulière de ce cas d'occupation temporaire qui fut, par là même, longtemps le seul à attirer l'attention.

52. — La loi nouvelle a fait surgir deux questions de sérieuse importance pratique. Quelle juridiction prononcera les peines de l'article 16 ? Le rapporteur de la loi au Sénat déclara que ce serait le conseil de préfecture. (Comp. Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n° 238.) Mais il est manifeste que le principe de la compétence administrative fait défaut, du moment que l'entrepreneur se trouve dépouillé de sa qualité d'entrepreneur. Le conseil de préfecture est compétent pour fixer les indemnités régulières, conformément à l'article 10 ; il ne l'est pas pour prononcer les peines de l'article 16. Malgré les paroles du rapporteur au Sénat, la compétence judiciaire s'impose. Le propriétaire, d'ailleurs, a le choix de poursuivre devant le tribunal civil, sur le fondement de l'article 1382, Code civil, ou de saisir les tribunaux de répression, en vertu des ar-

ticles 1 et 3, Code instruction criminelle. (Barry, *Commentaire des clauses et conditions générales imposées aux entrepreneurs des travaux des ponts et chaussées,* n° 5, p. 67; Delanney, n° 59, p. 87 et s.)

D'ailleurs, il semble bien résulter de l'expression « correctionnellement » de l'article 16, que le tribunal correctionnel soit le tribunal compétent en tout état de cause (Delanney, p. 90 et s.).

53. — En outre, l'article 16 mentionne formellement, comme cela était du reste nécessaire pour pouvoir les admettre, l'éventualité de circonstances atténuantes. Mais on discute sur la possibilité d'un sursis de la peine, en vertu de la loi du 26 mars 1891 (loi Béranger). Cette loi ne s'applique, en effet, ni aux délits forestiers, ni aux contraventions. Mais, si l'article 144 du Code forestier a inspiré l'article 16 de la loi du 29 décembre 1892, il ne s'ensuit pas que l'on soit en matière de délit forestier ; et, s'il est exact que l'extraction ou le détournement non autorisé de matériaux est, au fond, une contravention, comme cette contravention est assimilée à un délit, au moins au point de vue de la juridiction, il est permis, en présence des termes très généraux de la loi du 26 mars 1891, de lui étendre le bénéfice des dispositions de cette loi. [De Ramel et Loison, p. 57, 58 ; Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, n° 239 ; Delanney, n° 60 ; Cour cass. 25 mars 1892 (Chevrette), Dall. 92, 1, 309.]

SECTION IV

SUR QUELS TERRAINS L'OCCUPATION TEMPORAIRE PEUT-ELLE ÊTRE ACCORDÉE ?

(Art. 3, art. 1er.)

54. — L'arrêt du Conseil du roi du 7 septembre 1755, qui était demeuré, avant la loi de 1892, le siège principal de la matière, s'était déjà préoccupé de modérer et de limiter les pouvoirs de désignation concédés aux inspecteurs généraux ou ingénieurs. A cet effet, l'article 2 déclarait : « Lesdits inspecteurs généraux et ingénieurs indiqueront, autant qu'ils le pourront, pour prendre lesdits matériaux, les lieux où leur extraction causera le moins de dommage ; ils s'abstiendront, autant que faire se pourra, d'en prendre dans les bois... » C'étaient, à la vérité, de simples recommandations formulées en termes

généraux, puis, en ce qui concerne les forêts, en termes plus précis. On a parfois, mais à tort, attribué à cette dernière recommandation un caractère impératif. Consultez sur ce point G. Lechalas, t. I^{er}, p. 355, 356 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2145. Tout au plus pourrait-on dire que l'administration n'a pas un pouvoir discrétionnaire pour désigner les emplacements, puisque l'arrêt, qui n'a point en somme été abrogé sur ce point, recommande de s'abstenir, autant que possible, d'y faire des extractions ; ce qui semblerait bien autoriser une certaine appréciation de la part des tribunaux. (Christophle et Auger, *ibid.*) L'article 145 du Code forestier reconnaît formellement à l'administration le droit de désigner, pour l'occupation temporaire, les bois soumis au régime forestier. Seulement les articles 170 et 171 de l'ordonnance du 1er août 1827, rendue pour l'exécution du Code forestier, obligent les ingénieurs des ponts et chaussées à prévenir les agents forestiers des lieux où les extractions devront être faites, et à se concerter avec eux, sauf recours au préfet, en cas de contestation. (Perriquet, *Travaux publics,* t. II, n^{os} 1103, 1104.) Des mesures de précaution analogues, même plus énergiques, étaient déjà prescrites dans l'article 2 de l'arrêt du Conseil du 7 septembre 1755 : « Veut S. M. que les entrepreneurs ne puissent mettre les ouvriers dans les bois appartenant à S. M. ou aux gens de mainmorte... sans en avoir pris la permission des grands-maîtres des eaux et forêts ou des officiers des maîtrises par eux commis, qui constateront les lieux où il sera permis auxdits entrepreneurs de faire travailler, et la manière dont se fera l'extraction desdits matériaux, comme aussi les chemins par lesquels ils les voitureront... » Cette réglementation ne concerne, d'ailleurs, que les bois soumis au régime forestier, non les bois des particuliers. (Christophle et Auger, t. II, n° 2147.)

55. — Mais, à côté de ces recommandations plus ou moins strictes, l'arrêt du 7 septembre 1755 contenait, dans son article 1er, une exonération formelle, « sans néanmoins qu'ils puissent les prendre (les matériaux) dans les lieux fermés de murs ou autre clôture équivalente, suivant les usages du pays ». A ne considérer que cette disposition, toutes les propriétés closes se seraient trouvées soustraites à l'exercice de la servitude. L'expérience se chargea de démontrer l'inconvénient de cette solution générale. En basse Normandie, l'usage est de clore tous les champs de fossés surmontés de levées de terre, de pierres ou

de haies vives ; en sorte que l'observation parfaite de l'article 1er de l'arrêt du 7 septembre 1755 aurait conduit à rendre la servitude d'extraction inapplicable à toute la contrée. Un arrêt du Conseil du roi, du 20 mars 1780, restreignit la portée de l'arrêt de 1755 ; et, quoique cet arrêt de 1780 ait été rendu pour la généralité de Rouen, il semble bien avoir eu un caractère d'interprétation absolue de l'arrêt précédent. Cet arrêt de 1780, longtemps enseveli dans l'oubli, et retrouvé, paraît-il, par le Conseil d'État, à l'occasion d'une affaire jugée le 1er juillet 1840 (de Champagné), p. 194, déclarait que la prohibition contenue en l'arrêt de 1755, « de prendre les matériaux nécessaires pour la confection des grandes routes dans les lieux qui sont fermés de murs ou de clôtures équivalentes, suivant les usages du pays, ne doit s'entendre que des cours et jardins, vergers et autres possessions de ce genre, et qu'elle ne peut s'étendre aux terres labourables, herbages, prés, bois, vignes et autres terres de la même nature, quoique closes... » En conséquence, l'arrêt autorisait les entrepreneurs à prendre des matériaux « sur toutes les terres labourables, herbages, vignes, prés, bois et autres terrains équivalents, quoique fermés de clôtures, de pierres sèches, de haies ou de fossés, à l'exception néanmoins des cours, jardins et vergers entourés de murs ». La combinaison des deux arrêts, et si on néglige certains tâtonnements ou variations inévitables de la jurisprudence, semblait avoir conduit au double résultat suivant : 1° il fallait distinguer suivant la nature des terrains : l'exemption résultant uniquement de la clôture ne s'appliquait qu'aux cours et jardins, vergers et autres possessions de ce genre ; 2° les terrains d'autre nature, terres labourables, herbages, prés, bois, vignes, etc., n'étaient point exemptés par le seul fait de la clôture. Mais, s'il s'y joignait cette autre circonstance que ces terres étaient attenantes à une habitation, alors la réunion des deux conditions entraînait l'exonération. Cela revenait à dire que la raison de l'exemption, c'est le respect du domicile et de ses dépendances. Les cours, jardins, vergers, etc., ont, par eux-mêmes, le caractère de dépendances du domicile ; et c'est pour cela qu'il suffit de la clôture pour les exempter. Les terrains d'autre nature n'ont pas, par eux-mêmes, le même caractère, et, pour en être revêtus, il faut qu'ils soient, en outre, attenants à l'habitation. [Aucoc, t. II, n° 772 ; Perriquet, t. II, nos 1094, 1095, 1096 ; Christophle et Auger, t. II, nos 2134, 2142, 2143 ; Doussaud, *Servitude d'extractions et occupation temporaire,* nos 53 et s. ; *Com-*

mentaire de la loi du 29 décembre 1892, n^{os} 34, 40, 41; Conseil d'État 13 août 1861 (Martell), p. 746 ; 26 décembre 1862 (Brûlé-Grouzelle), p. 869 ; 6 février 1885 (Bonnaud), p. 166 ; 5 décembre 1890 (Tahet), p. 925; 9 décembre 1892 (Joly), p. 888.]

56. — Ce raisonnement pouvait très aisément mener à une nouvelle modification. Il y a déjà longtemps que M. Jousselin écrivait : « D'après cela, l'exemption n'est plus qu'une faveur accordée au domicile. C'est le respect du domicile qui a fait étendre aux cours, jardins, vergers et autres possessions de ce genre, qui sont comme le *domicile continué, prolongé, l'inviolabilité de l'habitation, du foyer*. C'est quelque chose d'analogue à ce que nous avons déjà vu en matière de mines (art. 11 de la loi du 21 avril 1810), de chasse (art. 2 de la loi du 3 mai 1844), de propriété forestière (art. 223 du Code for.). » (*Servitudes d'utilité publique*, t. II, p. 573. Comp. Delanney, p. 42.) Mais, de ce que les cours, jardins, vergers, peuvent être considérés comme une continuation du domicile, parce qu'ils sont d'ordinaire voisins des habitations, il n'en résulte pas que ce soit *toujours* le cas ; et, comme il n'y a là, à vrai dire, qu'une présomption, cette présomption peut tomber, si l'on imagine des jardins, vergers séparés des habitations. Ils ne sont plus alors la continuation du domicile, du moins pas au même degré. De là, à exiger l'attenance, même pour les terrains en nature de cours, vergers, jardins, il n'y avait qu'un pas ; et c'est ce pas que l'article 2 de la loi du 29 décembre 1892 a franchi. Il exige, en effet, pour tous les terrains, de quelque nature qu'ils soient, la réunion des *deux* conditions : d'être clos *et* attenants à l'habitation. La circulaire du ministre de l'intérieur du 15 mars 1893 émet l'avis qu'il n'y a là qu'une reconnaissance de la jurisprudence antérieure. « Aux termes des arrêts du Conseil du roi des 7 septembre 1755 et 20 mars 1780, *tels que les entendait le Conseil d'État* statuant au contentieux, les lieux entourés de murs ou clôtures équivalentes suivant les usages du pays *et* attenant à des habitations, ne pouvaient être occupés temporairement. L'article 2 *se borne à consacrer législativement* cette jurisprudence. (Comp. Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, n° 44 ; Barry, *Clauses et conditions générales, sur l'article 19*, n° 2, p. 65.) M. Morel, dans son rapport, était un peu moins catégorique. « L'article 2 », disait-il, « conforme à la rédaction du Conseil d'État, a pour but de confirmer la jurisprudence actuelle, mais

qui n'a pas été sans plusieurs variations... » En 1873, M. Grivart était rapporteur à l'Assemblée nationale de la proposition Christophle, dont l'article 12 était conçu en ces termes : « Sont affranchies des servitudes énumérées en l'article 1er : les maisons et les cours, jardins, parcs et enclos attenant aux habitations, lorsqu'ils sont fermés de murs ou autres clôtures équivalentes, suivant les usages du pays, de nature à empêcher complètement le passage. » Le rapport signalait très exactement la modification apportée par cet article aux solutions antérieures. « En confirmant les exemptions de servitude déjà consacrées par les arrêts du Conseil de 1755 et de 1780, qui sont toujours en vigueur, la commission a cru devoir, *dans une certaine mesure, en limiter l'étendue*. Ainsi, désormais, les cours, jardins, parcs et enclos, *quoique renfermés dans des clôtures de nature à empêcher complètement le passage,* ne seront affranchis de l'occupation temporaire et de l'extraction qu'*à la condition d'être attenants à une habitation* La majorité de la commission n'a pas cru devoir soustraire à l'application de la loi commune les propriétés même closes et d'agrément, qui ne sont pas dans cette situation, parce qu'elle a pensé que l'exemption de servitude ne se justifie que comme une conséquence, en quelque sorte, du principe de *l'inviolabilité du domicile*. En dehors de cette considération, toutes les propriétés, quelle que soit leur nature, doivent être soumises aux mêmes charges ; et il y a d'autant moins lieu d'établir entre elles des catégories, que l'indemnité sera proportionnée au préjudice causé. » (*Journal officiel,* 1873, p. 2982 et s., 2966 et s.) Et, en 1884, M. Develle, rapporteur de la proposition Petitbien (Chambre, 1884, annexes, n° 3168), reproduisait les mêmes idées, en commentant l'article 3 de la proposition : « Nulle propriété n'est mise à l'abri de l'occupation temporaire, à l'exception des maisons et propriétés attenant aux habitations et closes par des murs ou des clôtures équivalentes, suivant les usages du pays. L'exemption ne pourra être invoquée qu'à cette *double* condition : 1° que les propriétés attiennent aux habitations ; 2° qu'elles soient entourées d'une clôture organisée de façon à empêcher le passage et à réserver la propriété. La commission n'a pas cru devoir soustraire à la servitude les propriétés, même closes et d'agrément ou d'exploitation, qui ne rentrent point dans ce cas ; elle a pensé que l'exemption ne peut se justifier que comme une conséquence du principe de *l'inviolabilité du domicile*. » Il n'y aura donc plus lieu de s'inquiéter dorénavant de la nature des

terrains. Ils devront tous satisfaire à la double condition, qui sera, à la fois, nécessaire et suffisante. La restriction à l'exemption de la servitude s'est accentuée. Après avoir exigé la contiguïté pour une certaine catégorie de terrains, on l'exige maintenant pour tous. On ne se préoccupe point de la valeur plus ou moins précieuse du terrain, ni de la gravité de la gêne causée par l'occupation : cela fera hausser le taux de l'indemnité, et voilà tout. La seule considération décisive, c'est l'inviolabilité du domicile; et encore n'y cède-t-on que lorsqu'elle est indiscutable et péremptoire, c'est-à-dire lorsqu'il s'agit de l'habitation elle-même, ou de l'enclos qui y est attenant. (Cons. Delanney, n° 28.)

57. — Cette interprétation étroite se rétrécit encore, lorsqu'il s'agit des études préparatoires. L'article 1er, dit M. Morel dans son rapport, « défend formellement l'introduction des agents dans l'intérieur des habitations. En ce qui touche les autres propriétés, il prévoit deux cas. S'agit-il d'une propriété non close, les agents de l'administration ou leurs ayants droit pourront y pénétrer, en vertu d'un arrêté préfectoral indiquant les communes, sur le territoire desquelles les études doivent être faites... Si, au contraire, il s'agit d'une propriété close l'arrêté préfectoral devra être notifié au propriétaire, ou, en son absence, au gardien de la propriété, cinq jours avant l'introduction des agents... » Il y a donc trois sortes de terrains à envisager. Les maisons d'habitation sont absolument exonérées de la servitude ; mais elles sont seules à l'être ; et ici se vérifie l'observation déjà faite (*suprà*, n° 42), que l'occupation pour études, plus bénigne que les autres occupations, est aussi plus largement appliquée ; puisque l'exemption se limite ici aux maisons d'habitation, tandis que, pour les autres espèces d'occupation, l'exonération attachée à la maison s'étend aux terrains avoisinants, attenants, pourvu qu'ils soient en même temps clos. En second lieu, les terrains clos jouissent d'une faveur spéciale, protection momentanée, alors même qu'ils ne renferment point d'habitation, n'y sont point attenants. Enfin les autres terrains n'exigent, pour leur occupation, que l'affichage général de l'arrêté préfectoral pendant dix jours. (Cons. de Ramel et Loison, p. 22; Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892*, nos 21 et s. ; Delanney, n° 12.)

58. — Il n'est pas sans intérêt de placer, en regard de ces disposi-

tions, celles de la loi du 30 mars 1831, sur l'occupation temporaire, en cas d'urgence, des propriétés privées nécessaires aux travaux des fortifications. Cette occupation temporaire ne peut être prescrite par une ordonnance royale, dit l'article 13, que pour des propriétés non bâties. Ainsi les propriétés bâties sont seules exonérées ; les autres terrains, même clos, peuvent être choisis. (Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. I, p. 144 ; Delanney, n° 103, p. 167.) Ici, ce n'est pas que la servitude soit inoffensive, peu gênante, puisqu'il s'agit, au contraire, d'élever des travaux de fortification passagère sur le terrain ; mais il y a un intérêt majeur en cause, non pas seulement l'utilité publique, mais, dans une mesure plus ou moins accentuée, la sécurité publique ; et, devant un motif de ce genre, les plus légitimes des considérations privées doivent se restreindre à ce qui est strictement indispensable.

59. — Quant à savoir ce qui constitue une propriété close, suivant les usages des lieux, c'est évidemment une question de fait, dont il suffit d'énoncer le principe, posé déjà dans l'article 12 de la proposition Christophle : « murs ou autres clôtures équivalentes, suivant les usages du pays, de nature à empêcher complètement le passage » ; et dans le rapport Develle : « Une clôture organisée de façon à empêcher le passage et à réserver la propriété. » Sur les applications, consultez Aucoc, t. II, n° 772 ; Perriquet, t. II, n° 1097 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2135 et s. ; G. Lechalas, t. I, p. 353 et s. ; Doussaud, *Extractions de matériaux et occupations temporaires,* n^os^ 57 et s., et *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n^os^ 35 et s. ; de Ramel et Loison, p. 22 et s. ; Barry, *Clauses et conditions, etc.,* sur l'article 19, p. 65 ; René et Frennelet, *Clauses et conditions,* n^os^ 411 et s. ; Delanney, n° 29, et les nombreux arrêts cités. Joignez Conseil d'État 5 décembre 1890 (Tahet), p. 924.

60. — A propos de l'exonération résultant de la clôture des terrains, combinée avec la contiguïté à l'habitation, on s'est posé la question de savoir s'il était loisible à un propriétaire de clore son terrain, postérieurement à l'arrêté de désignation. On en avait douté, en alléguant qu'il ne doit pas être au pouvoir d'un propriétaire de paralyser peut-être, par sa mauvaise volonté, l'exécution de travaux publics, en dérobant son terrain à la servitude. Mais il faut bien remarquer qu'une clôture,

établie dans ces conditions, ne produit d'effet que pour l'avenir, et ne peut soustraire à l'exercice actuel de la servitude, en vertu de l'arrêté de désignation déjà rendu. La rétroactivité de l'exemption est évidemment inadmissible, et laisserait la porte ouverte à la fraude. Mais, du moment qu'il ne s'agit que de l'avenir, ce propriétaire est dans la situation de tous les propriétaires. Il a le droit de se clore : c'est un attribut normal et imprescriptible de la propriété (art. 647 et 2232, Code civil; Aubry et Rau, § 191 *in fine*, t. II, p. 179; Demolombe, t. XI (I^er^, Des servitudes), n° 282; Laurent, t. VII, n° 429 ; t. XXXII, n° 228; Bourcart, *Actions possessoires*, p. 223, 224). L'arrêté préfectoral de désignation ne concerne que les travaux actuels ; il ne produit qu'un effet passager, et n'amoindrit pas la propriété en elle-même, dans son caractère et sa force juridique ; en sorte que, faisant abstraction de l'occupation actuelle, qui demeure intacte, le propriétaire est, pour l'avenir, dans la situation d'un propriétaire ordinaire, et a, par conséquent, la faculté de se clore. La jurisprudence s'accorde avec la majorité de la doctrine sur ce point. (Féraud-Giraud, *Dommages*, p. 40 et s. ; Aucoc, t. II, n° 772 ; Perriquet, t. II, n° 1098 ; Lechalas, t. I, p. 355 ; Christophle et Auger, t. II, n^os^ 2140, 2141 ; de Ramel et Loison, p. 26 ; Doussaud, *Extractions de matériaux*, n^os^ 80 et s. ; Delanney, n° 29.) La solution ne prête guère à des abus pratiques. Les frais de clôture sont toujours assez considérables, pour n'avoir pas à craindre qu'on se décide à l'établir par malveillance ou par simple caprice.

61. — Il y a, en dehors de la loi du 29 décembre 1892, des prescriptions particulières interdisant, pour divers motifs, l'extraction de matériaux. Un arrêt du Conseil du 24 avril 1777 défend d'enlever des matériaux dans le lit et sur les bords des rivières navigables. L'article 40, titre 17, de l'ordonnance du 16 août 1669, reproduit par un arrêt du Conseil du roi du 24 juin 1777, défend d'extraire des terres, sables et autres matériaux, à moins de six toises des fleuves et rivières navigables. D'autres arrêts, des 17 mars 1741, 5 avril 1772, 17 septembre 1776 ; une déclaration royale, du 17 mars 1780, et deux ordonnances du bureau des finances, des 29 mars 1754 et 17 juillet 1781, défendent d'établir des carrières à une certaine distance des routes et grands chemins, 30 ou 32 toises, suivant qu'il y a, ou non, des plantations d'arbres. L'article 3 de la loi du 15 juillet 1845 applique aux propriétés riveraines des chemins de fer « les servitudes imposées par les lois et rè-

glements sur la grande voirie et qui concernent... le mode d'exploitation des mines, minières, tourbières, carrières et sablières, dans la zone déterminée à cet effet ». (Comp. articles 24 et 25 du cahier des charges des chemins de fer d'intérêt général.) Enfin, l'article 9 du décret du 10 août 1853, sur le classement des places de guerre et des postes militaires, et sur les servitudes imposées à la propriété autour des fortifications, interdit de faire « aucune fouille ou excavation, aucune exploitation de carrière, aucune construction au-dessous du niveau du sol..., enfin aucun dépôt de matériaux ou autres objets » dans toute l'étendue de la troisième zone de servitudes des places et des postes, sans s'être concerté avec les officiers du génie. (G. Lechalas, t. I, p. 148, 356 ; Delanney, n^{os} 34, 35, 36. Joignez Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. I, p. 98, 99 ; t. II, p. 153, 154 ; Perriquet, *Travaux publics,* t. II, n^{os} 1101, 1102 ; et *Législation des bâtiments,* t. II, n^{os} 874 et 704 et s. ; Picard, *Traité des chemins de fer,* t. II, p. 933 et s. ; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 192 à 204 ; Christophle et Auger, t. I, n° 271 ; t. II, n^{os} 2180, 2181, 2182.)

Il a été jugé également que l'administration peut ordonner la cessation des travaux, s'ils ont été poussés si près des habitations, qu'il puisse en résulter pour elles un péril. [Conseil d'État 8 juillet 1840 (Lixante), p. 219 ; Perriquet, t. II, n° 1100.]

62. — A l'inverse, il y a des terrains qui paraissent plus particulièrement indiqués pour être l'objet d'une désignation d'occupations temporaires. L'article 49 de l'instruction générale du ministre de l'intérieur sur le service des chemins vicinaux du 6 décembre 1870, engageait les préfets à désigner les lits des cours d'eau non navigables et flottables, considérés par la jurisprudence comme *res nullius* et, par conséquent, ne donnant point lieu à indemnité. Mais des arrêts plus récents, Cour. cass. 20 février 1888 (Rousse c. Martin), Dall. 88 I 262 et note ; 18 juillet 1890 (Ministère public c. Sansot), se sont placés à un autre point de vue. Ils ont estimé que le refus total d'indemnité faisait trop peu de cas des droits spéciaux reconnus aux riverains par divers textes : le droit de pêche, article 2 de la loi du 15 avril 1829 ; le droit éventuel sur les îles qui peuvent se former dans le lit de la rivière, art. 561 Code civil ; le droit d'utiliser l'eau de ces rivières non navigables et flottables, qui bordent ou traversent leurs propriétés, art. 644, Code civil. Spécialement, l'obligation de cu-

rage et d'entretien, loi du 14 floréal an XI, semble bien être la compensation de certains droits privatifs, prérogatives appartenant à ces riverains. Enfin l'autorisation d'extraction accordée à des tiers nuirait aux avantages éventuellement réservés aux riverains de cours d'eau quelconques, au point de vue des alluvions et des relais (art. 556, 557, Code civil; Dalloz, *Répert.*, v° *Eaux,* n° 117 ; Daviel, *Traité des cours d'eau*, t. II, n° 546 ; Demolombe, t. X (II, De la distinction des biens), n^{os} 152, 152 *bis ;* G. Lechalas, t. I, p. 356 ; Delanney, n° 33).

63. — Par ces motifs, la jurisprudence nouvelle a alloué aux riverains des indemnités pour les sables et graviers extraits le long de leurs propriétés. Dès lors, la raison de préférer le lit des petites rivières disparaît. La circulaire ministérielle du 15 mars 1893, qui vise les occupations temporaires en vue des projets ou travaux intéressant la voirie vicinale, à propos de l'article 3, *in fine,* recommande aux préfets de continuer à « choisir les propriétés communales toutes les fois que ce sera possible », de manière à épargner « ainsi aux particuliers une servitude souvent assez lourde et à l'administration des frais inutiles ». On peut généraliser la recommandation, même l'étendre du domaine privé au domaine public de l'État, des départements, des communes. Les rivages de la mer pourront fournir en abondance des galets ou graviers. Toutes les autres portions du domaine public, routes, etc., pourront être l'objet d'occupations temporaires, au moins autres que des fouilles ; et l'autorisation ôtera à ces entreprises le caractère de contraventions de voirie, leur communiquera au contraire un caractère régulier. (Féraud-Giraud, p. 59 et s. ; G. Lechalas, t. I, p. 356 ; Delanney, n^{os} 37, 38.)

64. — D'ailleurs, les raisons d'économie ne seront sans doute pas les seules, ni même sans doute les plus décisives, pour déterminer le choix des terrains dans lesquels se feront les extractions. La commodité de la main-d'œuvre et surtout la bonne qualité des matéraux dirigeront les recherches de l'administration, la conduiront peut-être à désigner des terrains éloignés du théâtre des travaux. Les cahiers des charges prévoient explicitement l'hypothèse où l'entrepreneur solliciterait l'autorisation de substituer aux carrières indiquées dans le devis des carrières fournissant des matériaux de qualité supérieure ou au moins égale. (Art. 20 des cahiers des charges du 16 février

1892; Barry, commentaire, p. 76 et s.; René et Frennelet, p. 120 et s.) M. Delanney fait observer que c'est encore là un aspect par lequel l'occupation temporaire se distingue profondément des servitudes d'utilité publique, qui, d'ordinaire, ne frappent que les propriétés riveraines ou au moins voisines; de façon que la servitude apparaît en quelque sorte comme la compensation des avantages de la riveraineté ou proximité. (Delanney, n° 27. Comp. *suprà*, n° 8.)

SECTION V

CONDITIONS EXIGÉES POUR LA RÉGULARITÉ DES OCCUPATIONS TEMPORAIRES

(Art. 1, 3, 4, 5, 6, 7, 12, 19.)

65. — Pendant longtemps les conditions exigées pour la régularité des occupations temporaires furent assez sommaires. L'arrêt du Conseil du 7 septembre 1755 énonçait simplement que les entrepreneurs pourraient extraire des matériaux « dans les lieux qui leur seront indiqués par les devis et adjudications desdits ouvrages », que « dans le cas où les matériaux indiqués par les devis ne seront pas jugés convenables ou suffisants, les inspecteurs généraux ou ingénieurs pourront en indiquer à prendre en d'autres lieux », article 1er, et que « lesdits inspecteurs généraux et ingénieurs indiqueront, autant qu'ils le pourront, pour prendre lesdits matériaux, les lieux où leur extraction causera le moins de dommage », article 2. Ainsi, les lieux d'extraction devaient être indiqués à l'avance dans les devis ou adjudications; et la désignation appartenait aux ingénieurs des ponts et chaussées. Cette attribution passa à l'administration, à l'époque du droit intermédiaire. La loi du 12 juillet 1791, sur les mines, tit. I, art. 2, visait l'extraction des matériaux, faite « d'après la permission du directoire de département, donnée sur l'avis du directoire de district ». C'était, théoriquement du moins, un sensible progrès. Les ingénieurs des ponts et chaussées n'ont d'autre préoccupation à avoir que celle des travaux. L'administration a un devoir plus large. Elle doit consulter, non seulement l'intérêt des travaux dont elle a la charge, mais aussi l'intérêt des citoyens qu'elle a mission de sauvegarder. Son caractère est donc plus désintéressé, et le rôle complexe et élevé, qui lui incombe, fournit une garantie aux particuliers.

En 1791 également, la loi du 28 septembre, tit. I, sect. VI, art. 1er, in-

troduisait la condition d'un avertisssement préalable, adressé au propriétaire par les agents de l'administration. Seulement, on n'avait pas réglementé le principe. On n'avait pas fixé de délai, de sorte que les propriétaires se plaignaient de ne pas être avertis suffisamment à l'avance. Quelquefois on se contentait d'un avertissement collectif, par son de caisse et affiche à la mairie, lorsque les fouilles et extractions étaient autorisées pour l'ensemble des propriétés d'une commune. (Cour cass. 13 juin 1866, D. 1866, I, 427.) Surtout, on ne prescrivait pas d'une manière formelle les constatations contradictoires préalables ; il pouvait arriver que la notification fût la seule condition de la prise de possession des terrains par l'administration, et qu'ainsi les éléments les plus utiles pour préparer l'appréciation ultérieure de l'indemnité, par le conseil de préfecture, fissent défaut. (Aucoc, t. II, n° 773 ; Perriquet, t. II, n° 1106 ; Christophle et Auger, t. II, 2157 ; Delanney, n° 52.)

66. — Ces raisons, et aussi les inévitables variations des procédés, suivant les départements, rendaient indispensable la confection d'un règlement général destiné à assurer l'unité et la précision. Ce règlement fut élaboré par une commission prise dans le conseil général des ponts et chaussées, et sanctionné par décret du 8 février 1868. Il serait intéressant de commenter ses dispositions, qui ont largement inspiré celles de la loi du 29 décembre 1892, si, précisément, elles n'avaient été remplacées par ces dernières. Sans doute, l'article 20 de la loi de 1892 n'abroge les dispositions antérieures que dans « ce qu'elles auraient de contraire à la présente loi ; » il est donc permis de soutenir théoriquement que le décret de 1868 n'a pas été vraiment remplacé par la loi de 1892, mais qu'il doit être combiné avec elle, dans celles de ses dispositions non reproduites et qui sont compatibles avec la nouvelle loi. En fait, il sera malaisé de découvrir des dispositions de ce genre. M. Delanney, n° 51, cite l'obligation imposée par l'article 3 du décret, à l'entrepreneur, de représenter aux ingénieurs, sur réquisition de leur part, le traité amiable qu'il a pu obtenir. Cette exigence ne se retrouve pas dans la loi de 1892 ; et, d'autre part, n'a rien d'incompatible avec elle. Mais elle est si normale, que l'on ne concevrait pas très bien le refus de l'entrepreneur ; et que l'existence ou l'absence d'un texte à ce sujet paraît bien insignifiant.

67. — La loi du 29 décembre 1892 a réalisé un nouveau progrès

sur le décret de 1868, dans la voie de l'unification. Le décret de 1868 n'avait été pris que sur la proposition du ministre des travaux publics. Il ne s'appliquait ni aux travaux militaires, ni même à tous les travaux civils ; notamment les extractions relatives aux chemins vicinaux et ruraux étaient régies par les formalités plus élémentaires de l'article 17 de la loi du 21 mai 1836, de l'article 14 de la loi du 20 août 1881, et de l'instruction générale sur le service des chemins vicinaux, du 6 décembre 1870. [Cons. d'État 3 janvier 1873 (Lecouturier), p. 19 ; G. Lechalas, t. I, p. 358 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2160 ; Doussaud, *Fouilles et extractions,* n^{os} 125 et s. ; circulaire ministérielle du 15 mars 1893 (préambule).]

68. — La législation actuelle exige deux grandes conditions distinctes : — I) d'abord une autorisation régulière, publiée de manière à être portée à la connaissance des intéressés ; II) ensuite une constatation préalable des lieux, fournissant à la propriété les garanties indispensables, et au conseil de préfecture les éléments pour le règlement ultérieur de l'indemnité.

Notons que les prescriptions de la loi concernent l'occupation que l'administration a le droit d'imposer, non pas l'occupation qui est acceptée de bonne grâce par le propriétaire. Ces prescriptions, en effet, ont pour but de garantir les intérêts privés de la propriété ; elles ne sont donc pas d'ordre public ; et l'accord des volontés peut y déroger. (Comp. *infrà,* n° 94.) On peut, en notre matière, tirer argument de ce passage de l'article 5 de la loi « et à défaut de convention amiable ».

69. — I) L'autorisation consiste en un arrêté préfectoral, qui permet l'occupation. Il indique d'une manière précise les terrains sur lesquels elle portera. Ces terrains ont déjà été l'objet d'une désignation, faite dans les devis du projet, et qui a pu être le point de départ d'un arrangement amiable. (Delanney, n° 39.)

70. — L'autorisation est une condition essentielle, et ne pourrait être remplacée par aucun autre procédé. Il ne suffirait pas, par exemple, que l'entrepreneur se fût conformé à son devis estimatif (Trib. des conflits 9 mai 1891, Lebel, p. 354 et note). Cette autorisation doit, en tout état de cause, émaner de l'administration. C'est une prérogative qui lui est inhérente et qui ne peut point passer, même à ses concessionnaires,

quoiqu'ils soient, d'une façon générale, substitués à ses droits. Cela tient à ce que les entrepreneurs ou concessionnaires n'ont point à avoir d'autre préoccupation que celle de l'exécution économique et satisfaisante des travaux, tandis que l'administration doit obéir encore à d'autres mobiles : elle a la tutelle des intérêts légitimes des citoyens ; et elle se doit à elle-même de ne pas les sacrifier (*suprà,* n° 65).

Ce sont les préfets qui ont qualité pour prendre les arrêtés autorisant l'occupation temporaire ; et, comme la compétence des préfets est territoriale, il est à peine besoin de faire remarquer que leurs arrêtés ne seraient point obligatoires pour des propriétés situées dans d'autres départements. [Christophle et Auger, t. II, n^{os} 2151 et s. ; de Ramel et Loison, p. 30; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 143 et s., et *Commentaire de la loi de 1892,* n^{os} 50 et s. ; Delanney, n° 39 ; Conseil d'État 31 mai 1866 (Serre), p. 564 ; 12 novembre 1875 (Guigné), p. 893.]

71. — La loi du 29 décembre 1892 a accentué, dans l'intérêt de la propriété, les prescriptions déjà inscrites dans le décret du 8 février 1868, et qui mettaient fin à un régime vague et arbitraire. Le décret de 1868 prescrivait d'indiquer « le nom de la commune où le terrain est situé, les numéros que les parcelles dont ils se composent, portent sur le plan cadastral, et le nom du propriétaire » ; la loi de 1892 ajoute : « tel qu'il est inscrit sur la matrice des rôles », en sorte que, à l'exemple de ce qui se passe pour l'expropriation, il n'y a pas à s'inquiéter des mutations ultérieures de propriété. (De Ramel et Loison, p. 29.)

La loi de 1892 prononce en outre : « Cet arrêté indique, d'une façon très précise, les travaux en raison desquels l'occupation est ordonnée, les surfaces sur lesquelles elle doit porter, la nature et la durée de l'occupation, et la voie d'accès. Un plan parcellaire désignant par une teinte les terrains à occuper est annexé à l'arrêté, à moins que l'occupation n'ait pour but exclusif le ramassage des matériaux. »

72. — Il paraît que ces minutieuses précautions n'étaient pas superflues. « Il arrivait souvent, en effet », dit M. Morel dans son rapport, « que la parcelle désignée sur le plan cadastral avait une étendue considérable qui se trouvait tout entière frappée de la servitude par l'arrêté préfectoral ; aussi l'entrepreneur pouvait-il en abuser pour fouiller ou occuper cette parcelle de tous les côtés et sans suite, ce qui occa-

sionnait un grave préjudice au propriétaire. Nous avons vu aussi des plaintes nombreuses résultant de ce que l'entrepreneur pour le transport des matériaux, au lieu de suivre la voie d'accès la moins dommageable, celle dont se servent les fermiers, par exemple, choisissait des avenues ou des chemins réservés aux voitures légères, et causaient ainsi de graves préjudices, qui amenaient d'interminables procès. Par les formalités exigées dans l'article 3, nous espérons en prévenir le plus grand nombre. » Et M. Delanney s'exprime ainsi, n° 40, p. 57 : « Il est donc à supposer que l'on ne verra plus l'exemple d'une décision rendue ces dernières années dans la région du Sud-Ouest, pour la construction d'un fort, et comprenant une superficie de 50 hectares, que l'entrepreneur a pu fouiller à son gré de tous les côtés, sans autre guide que son bon plaisir. » La circulaire ministérielle du 15 mars 1893 souligne l'importance de ces prescriptions : « elles doivent être strictement suivies ; leur inobservation pourrait être considérée comme entachant d'irrégularité l'arrêté préfectoral » (sur l'art. 3).

73. — L'arrêté préfectoral, qui autorise l'occupation et désigne les terrains, peut froisser des intérêts, peut-être léser des droits. Comment les réclamations pourront-elles se produire, et devant quelle juridiction ?

Il faut évidemment distinguer, suivant que le propriétaire fait valoir simplement une raison d'équité, d'opportunité, ou bien un droit. Dans le premier cas, il ne peut user que de la voie gracieuse, solliciter du préfet lui-même le retrait de son arrêté, ou en référer au ministre. Mais s'il articule la violation d'un droit, s'il allègue, par exemple, que le terrain désigné jouissait de l'exonération légale, alors il peut intenter une action au contentieux, devant le conseil de préfecture, conformément à l'article 4, § 4, de la loi du 28 pluviôse de l'an VIII, qui le déclare compétent pour connaître des « contestations..... à raison des terrains pris ou fouillés pour la confection des chemins, canaux et autres ouvrages publics ». (Doussaud, *Extractions,* n^{os} 158 et s.)

74. — On s'est demandé, à ce propos, si, au lieu de porter la question devant le conseil de préfecture, il n'y aurait pas moyen de déférer directement devant le Conseil d'État l'arrêté comme entaché d'excès de pouvoirs. La jurisprudence a été indécise un certain temps, notamment pendant la période de 1867 à 1876 ; mais, depuis 1876, le Conseil

d'État décide que le conseil de préfecture a plénitude de juridiction en matière d'occupation temporaire et que les « questions de légalité de l'occupation ne peuvent pas être détachées du contentieux attribué au conseil de préfecture et être portées directement devant le Conseil d'État [Laferrière, *Juridiction administrative,* t. I, p. 167, note 1 ; joignez p. 364 et s., p. 465 ; G. Lechalas, t. I, p. 359 ; Christophle et Auger, t, II, n° 2229 ; Sanlaville, *De l'Occupation définitive,* n° 43 ; *Revue générale d'administration,* t. 1890, I, p. 271 ; Delanney, n° 42 ; Conseil d'État 25 avril 1890 (Pingault), p. 421 ; 13 juin 1890 (Martin), p. 569 ; 4 décembre 1891 (Paris-Lyon-Méditerranée — pour un arrêté qui avait *refusé* d'autoriser l'occupation), p. 739 ; 24 juin 1892 (Bouché), p. 576 ; 13 juillet 1892 (ministre de l'agriculture), p. 629.] Le Conseil d'État sera saisi par la voie de l'appel ; et le pourvoi n'est pas suspensif, article 3 du décret du 22 juillet 1806 et article 24 de la loi du 24 mai 1872. Seulement le Conseil d'État peut ordonner un sursis, art. 3, § 2, du décret du 22 juillet 1806. (Laferrière, *Juridiction administrative,* t. I, p. 289, 290 ; Ducrocq, *Droit administratif,* n° 280, t. I, p. 262, 263 ; G. Lechalas, t. I, p. 359, 360 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2166.) Le Conseil d'État a même jugé le 23 décembre 1892 (de Ravel d'Esclapon), p. 973, que l'opposition contre un arrêté d'occupation, portée par le propriétaire devant le conseil de préfecture, n'avait pas d'effet suspensif, n'empêchait pas l'occupation du terrain et les constatations préalables pour le règlement de l'indemnité.

75. — On peut se placer au point de vue, non pas du propriétaire, mais de l'entrepreneur qui a sollicité l'arrêté, supposer que l'autorisation sollicitée a été refusée, ou que, après avoir été accordée, elle a été ensuite retirée. En principe, l'entrepreneur n'est pas fondé à se plaindre, parce que le refus ou retrait d'autorisation est un acte d'administration qui échappe à tout recours contentieux, même pour excès de pouvoirs. On ne peut pas dire que l'entrepreneur ait un droit acquis à obtenir l'autorisation d'extraction, ou d'occupation temporaire ; et, par suite, il ne peut que s'adresser, par la voie gracieuse, au préfet mieux informé ou au ministre. Il en serait autrement si l'administration avait pris envers lui des engagements spéciaux tels, que le refus ou retrait d'autorisation constitue une véritable violation du marché. Dans ce cas, l'entrepreneur pourrait intenter une action au contentieux, devant le conseil de préfecture, en vertu de l'article 4, § 2, de la loi du

28 pluviôse an VIII, « difficultés qui pourraient s'élever entre les entrepreneurs de travaux publics et l'administration, concernant le sens ou l'exécution des clauses de leurs marchés ». Comp. Conseil d'État 4 décembre 1891 (P.-L.-M.), p. 739.

76. — A ce propos, on a soutenu que l'article 22 du cahier des charges type des chemins de fer d'intérêt général, qui investit le concessionnaire de tous les droits de l'administration au point de vue de l'extraction, etc., empêche l'administration de refuser, sans motifs, aux compagnies, des autorisations d'extraction; et que l'article 20 du cahier des charges des ponts et chaussées des 16 novembre 1866 et 16 février 1892, qui reproduit l'article 9, § 7, du cahier des charges du 25 août 1833, en reconnaissant aux entrepreneurs la faculté de demander à substituer des carrières nouvelles à celles qui sont indiquées dans le devis, leur reconnaît, par là, un droit acquis à l'extraction, pourvu qu'ils indiquent des carrières fournissant des matériaux de qualité au moins équivalente, et que, sous cette réserve, l'administration n'a pas le droit de leur refuser l'autorisation. (*Sic,* G. Lechalas, t. I, p. 360, 361. — *Contrà,* Barry, *Clauses et conditions générales,* p. 76 (sur l'art. 20); René et Frennelet, *Clauses et conditions générales,* n° 475.)

77. — Le droit acquis pourrait se rencontrer même dans l'espèce d'une occupation accordée sur le domaine public, malgré le caractère essentiellement précaire et révocable de pareilles concessions, si la révocation de l'autorisation était fondée, non pas sur l'intérêt général, mais sur des considérations d'ordre privé, comme la prétention de soumettre l'entrepreneur à des conditions financières plus rigoureuses que celles qui avaient été prévues originairement. [Christophle et Auger, t. II, n° 2167; G. Lechalas, t. I, p. 360; Doussaud, *Extractions,* n^{os} 167 et s.; Delanney, n° 43. Conseil d'État 14 novembre 1873 (Astier), p. 267 et 1830; 6 décembre 1878 (Lurband), p. 973. Comp. Cons. d'État 30 novembre 1888, *Pandectes françaises,* 1888, IV, 4.]

78. — L'arrêté pris, il faut le porter à la connaissance de ceux qui y sont intéressés. L'article 4 de la loi du 29 décembre 1892, qui est à peu près la reproduction de l'article 2 du décret du 8 février 1868, indique les diverses mesures de publicité. Le chef du service public compétent et le maire de la commune reçoivent ampliation de l'arrêté.

Ils en remettent copie, le premier, s'il y a lieu, à l'entrepreneur ou concessionnaire, le second, au propriétaire ou à son représentant. Le Conseil d'État a jugé, le 22 janvier 1892 (Lecocq), p. 41, que l'arrêté préfectoral d'occupation temporaire n'était pas opposable au propriétaire, s'il n'avait été notifié dans les dix jours avant l'occupation du terrain. L'arrêt ajoute que, s'il n'y a pas de procès-verbal pour la constater, la preuve de la notification ne peut résulter de la simple mention, inscrite par le maire sur l'expédition de l'arrêté, que la notification a été faite dans les formes prescrites. Il nous semble que la même solution devrait être donnée, depuis la loi de 1892, pour les notifications, soit de l'article 4, soit de l'article 5.

79. — Les avertissements individuels sont fréquemment accompagnés d'une publicité collective par voie d'affiches dans la commune et d'insertions dans les journaux. Cette publicité collective a, pour l'administration, l'avantage capital de la dégager, d'après l'article 12 de la loi, de la responsabilité subsidiaire envers les ayants cause autres que le propriétaire, et en supposant l'insolvabilité de ce dernier. Il est donc aisé de comprendre que le ministre de l'intérieur, dans sa circulaire du 15 mars 1893, sur l'article 4, ait écrit aux préfets : « ..... Sans préjudice de ces notifications individuelles, et pour mettre l'administration à l'abri du recours éventuel ouvert par l'article 12, vous aurez soin, suivant les indications du même article, d'ordonner l'affichage de l'arrêté dans la commune, et son insertion dans un journal de l'arrondissement ou, à défaut, du département » ; et, sur l'article 12 : « Vous avez un moyen légitime de soustraire les communes aux conséquences de ce recours. Il vous suffira de tenir la main à l'accomplissement des formalités faciles et peu coûteuses que je vous ai déjà signalées à propos de l'article 4. » Le ministre a déclaré même qu'il ne fallait pas s'en remettre aux entrepreneurs du soin de remplir ces formalités ; et que l'administration ne devait pas hésiter à y procéder elle-même et à faire l'avance des frais, à charge, pour l'entrepreneur, de les rembourser plus tard. (Instructions au préfet de l'Aube, du 10 mai 1893, citées par M. Delanney, n° 49.)

80. — Il y a un cas où les avertissements individuels sont absolument remplacés par les avertissements collectifs, au moyen de « l'affichage et de la publication à son de trompe ou de caisse dans la com-

mune ». C'est lorsque « l'occupation temporaire a pour objet exclusif le ramassage des matériaux à la surface du sol », article 6. Il y a, à cette simplification, un double motif aisé à comprendre. Le ramassage exige le plus souvent que l'on circule sur un grand nombre de parcelles appartenant à des propriétaires différents ; et alors, l'accomplissement des notifications individuelles entraînerait à des frais et à des lenteurs inadmissibles, surtout en raison du peu de gravité des dommages causés par le ramassage des matériaux, c'est-à-dire l'enlèvement des matières utilisables répandues à la surface du sol. (De Ramel et Loison, p. 34 ; Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* nos 77 et s. ; Delanney, n° 50.)

81. — Ce n'est pas la seule simplification apportée aux règles ordinaires, au cas de ramassage. Déjà, l'article 3 dispensait du plan parcellaire, désignant, par une teinte, les terrains à occuper ; et cela, toujours à cause du peu de dommage produit par une opération consistant à enlever de la surface des matériaux apparents (Doussaud, *Commentaire,* n° 56). Enfin, l'article 6 indique une dérogation plus grave : il déclare que les notifications collectives, par voie d'affichage et de publication à son de caisse ou de trompe dans la commune, remplaceront, non seulement les notifications individuelles destinées à faire connaître l'arrêté de désignation, mais aussi celles qui sont destinées à prévenir le propriétaire en vue de la constatation contradictoire des lieux. Le motif est toujours le même : les dommages seront minimes ; quelquefois, il n'y en aura aucun ; le ramassage des pierres pourra même être avantageux.

82. — L'occupation temporaire en vue d'étude admet également des formalités différentes des formalités ordinaires. Autrefois, elles étaient aussi extrêmement rudimentaires. On se contentait d'une autorisation administrative, donnée par arrêté préfectoral, et notifiée aux propriétaires avant l'exécution. [Cour cass. 4 mai 1825, Sirey, VIII, 66 ; 3 mai 1834, Sirey, 34, I, 574 ; Conseil d'État 19 octobre 1825 (Berthelot), p. 652 ; 23 juin 1857 (Goujeon), p. 579 ; joignez 24 juin 1892 (Bouché), p. 576 ; Aucoc, t. II, n° 723 ; Perriquet, t. I, nos 36 et 37 ; Christophle et Auger, t. I, nos 292 et s.] L'article 1er de la loi du 29 décembre 1892 exige un arrêté préfectoral « indiquant les *communes* sur le territoire desquelles les études doivent être faites ». Cette désignation est bien

moins précise que celle qui est exigée pour les occupations ordinaires, en vertu de l'article 3. Mais, d'abord, il peut y avoir incertitude sur les terrains dans lesquels il sera nécessaire de pénétrer; ensuite, la gêne et le préjudice, résultant de ce genre d'occupation temporaire, sont, en général, assez peu considérables.

83. — L'article 1^er^ fait ensuite, en ce qui concerne la publicité de l'arrêté, une distinction entre les propriétés closes et les propriétés non closes. — On sait que les maisons d'habitation sont absolument exonérées de la servitude. — Pour les propriétés non closes, la publicité collective suffit : l'arrêté est affiché à la mairie, au moins dix jours d'avance. Pour les propriétés closes, il faut, en outre, des notifications individuelles, adressées au propriétaire ou à son représentant ; et on ne peut pénétrer dans la propriété que cinq jours après. (Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n^os^ 10 et s. ; Delanney, n° 13.) L'arrêté doit être représenté à toute réquisition. Cette prescription permet aux particuliers de contrôler le droit de ceux qui prétendent avoir qualité pour pénétrer sur leurs propriétés (Doussaud, *Commentaire....*, n^os^ 18 et s.) ; la notification individuelle, adressée aux propriétaires des terrains clos, ne dispense pas les agents de l'administration de cette obligation de représenter leur titre.

84. — II) La constatation de l'état des lieux, antérieurement à la prise de possession, est assurément la mesure la plus importante, puisque c'est elle qui fournit les éléments de l'appréciation ultérieure de l'indemnité. C'est à elle que doivent aboutir toutes les formalités préliminaires. Et cependant, jusqu'au décret du 8 février 1868, cette constatation préalable n'était pas obligatoire. L'administration, après avoir rendu son arrêté, pouvait se borner à l'avertissement prescrit par la loi du 28 septembre 1791, tit. I, sect. VI, art. 1^er^. (*Suprà,* n° 65.) Les articles 4 à 10 du décret de 1868 introduisirent des formalités destinées à mettre le propriétaire en demeure de procéder à la constatation préalable, et ordonnèrent la constatation. La loi du 29 décembre 1892 a développé les garanties établies par le décret de 1868. Déjà le décret, pour assurer le caractère contradictoire de l'opération, chargeait le maire de la commune de désigner d'office un expert au propriétaire qui aurait refusé ou négligé d'en nommer un, article 6. L'article 7 de la loi de 1892 parle de « représentant » au lieu « d'expert ».

On a signalé l'innovation de cette représentation éventuelle d'office, confiée à l'initiative du maire, et ce rôle, qui lui est attribué, de médiateur entre l'administration et ses administrés. Cette conception de la loi pourra se trouver en défaut, lorsqu'il s'agira de travaux communaux, parce qu'alors le maire et l'administration ne feront qu'un, et qu'il se trouvera alors placé entre deux devoirs opposés, dont il est à craindre que l'un ne devienne trop prépondérant. (Delanney, n° 53.)

85. — Le décret du 8 février 1868 se contentait de ces mesures; et décidait, article 7, qu'immédiatement après les constatations, l'entrepreneur pouvait occuper le terrain et y commencer les travaux autorisés. La loi de 1892 a pris plus de précautions. L'article 7 distingue deux hypothèses. Si les parties ou leurs représentants sont d'accord, les travaux peuvent aussitôt commencer. S'il y a désaccord sur l'état des lieux, la partie la plus diligente saisit le conseil de préfecture. (Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n^{os} 80 et s.) Il est évidemment indispensable de fixer tout de suite les bases du règlement ultérieur; et la loi du 29 décembre 1892 réalise un progrès marqué sur la jurisprudence d'alors qui, dans le silence des textes, avait décidé qu'il y avait lieu de reporter la solution de la difficulté au moment du règlement définitif de l'indemnité. [Conseil d'État 7 juin 1889 (Genève et Laferrère), p. 746 ; 9 août 1889 (Dupla), p. 991.] Seulement, ce progrès même présente un inconvénient. Il offre à la chicane, à la résistance malicieuse des particuliers, un moyen de contrarier les travaux par une instance ou mal fondée ou hors de proportion avec les intérêts en jeu. Ce danger d'obstruction pourrait être tout au moins très amoindri, si on autorisait l'emploi d'une mesure plus sommaire, l'intervention du président seul, au lieu du conseil de préfecture, par application de l'article 24 de la loi du 22 juillet 1889 sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture. « En cas d'urgence, le président du conseil de préfecture peut, sur la demande des parties, désigner un expert pour constater des faits qui seraient de nature à motiver une réclamation devant ce conseil. — Avis en est immédiatement donné au défenseur éventuel. » Malheureusement, l'article 7 ne se borne pas à renvoyer à la loi du 22 juillet 1889 ; sa rédaction, plus stricte que celle de l'article 10, ne paraît pas laisser de place à une intervention autre que celle du conseil tout entier : « la partie la plus diligente saisit *le conseil de préfecture,* et les travaux pourront com-

mencer aussitôt que le *conseil* aura rendu *sa décision.* » (Delanney, n° 55.)

86. — Lorsque l'occupation temporaire est accordée en vue des études préparatoires, l'article 1er de la loi de 1892 ne mentionne la nécessité d'une constatation contradictoire préalable que lorsqu'il y aura lieu d'abattre des arbres fruitiers, d'ornement ou de haute futaie. D'ordinaire, en effet, ce genre d'occupation temporaire produira plutôt une gêne que des dégâts; et l'exigence d'une constatation préalable des lieux ne se justifierait pas.

87. — Notons que les constatations contradictoires de l'état des lieux peuvent se présenter, non pas seulement au début, avant la prise de possession, mais également à la fin de chaque campagne, lorsque l'occupation dure plusieurs années, et que le propriétaire réclame, en vertu de l'article 10, l'indemnité qui lui est due actuellement. Sans doute, la loi de 1892 n'a pas reproduit la prescription de l'article 9 du décret du 8 février 1868, en vertu de laquelle des constatations nouvelles devaient être faites chaque année, à la fin de la campagne. Mais il est tout indiqué que l'on fasse cette constatation pour régler l'indemnité partielle, visée à l'article 10 de la loi; et l'expertise est de droit si elle est réclamée par les parties. [Consultez Barry, *Clauses et conditions*, sur l'article 19, n° 12, p. 70 (voy. *infrà,* n° 102).]

88. — Lorsque les règles prescrites par la loi ont été observées, le propriétaire ne peut pas s'opposer à l'introduction des agents de l'administration, à la prise de possession de son terrain. Sa résistance l'exposerait aux pénalités de l'article 438 du Code pénal: « Quiconque, par des voies de fait, se sera opposé à la confection des travaux autorisés par le Gouvernement sera puni.... » Il y a longtemps déjà que la Cour de cassation a jugé, à propos des études préparatoires, que l'article 438, ne distinguant pas entre les travaux préliminaires et les travaux définitifs, il suffisait qu'il y ait eu une autorisation administrative, pour interdire aux particuliers toute résistance, sous peine de commettre le délit prévu par l'article 438 Code pénal. [Féraud-Giraud, n° 49, p. 120 et s.; Cour de cass. 4 mai 1825, Sir. VIII, 66; 3 mai 1834, Sir., 34, I, 574. Joignez Toulouse (motifs) 21 novembre 1888; Sirey, 89, II, 117, et notes 1-2.] L'article 438 du Code pénal est

d'ailleurs toujours en vigueur. (De Ramel et Loison, p. 63 ; Delanney, nos 14 et 56.)

89. — Mais la question se présente sous un aspect bien plus délicat, si les agents ou délégués de l'administration émettent la prétention de s'introduire dans un terrain et de l'occuper sans avoir observé les règles et formalités légales. Certains arrêts ont paru estimer que la solution restait la même, en dépit des irrégularités. L'arrêt de la Cour de cassation du 3 mai 1834 déclare que l'article 438 du Code pénal doit être appliqué à ceux qui s'opposeraient par des voies de fait à la confection des travaux autorisés par le Gouvernement ; et que, quand bien même, dans l'exécution des travaux, on aurait dépassé la limite tracée par l'arrêté du préfet, cela ne pourrait légitimer les voies de fait. [Joignez Cour de cass. 5 juin 1856, D. 56, 1, 309 ; 22 mai 1857, D. 57, I, 315 ; 26 janvier 1859, D. 60, I, 56 ; Amiens 1er décembre 1876, D. 79, II. 60. — Mais *contrà,* Toulouse 21 novembre 1888, Sir., 89, II, 117 (note 3); Nancy 10 juin 1885, Sir., 87, II, 215. Consultez Perriquet, t. II, n° 1009; Sanlaville, *De l'Occupation définitive,* n° 50, *Revue générale d'administration,* 1890, I, p. 435 et note 2.] M. Féraud-Giraud, qui expose avec le plus grand soin cette question, ajoute : « Dans cette décision » (du 3 mai 1834) « il y a une sévérité qui n'est que de la justice. » Et un peu avant : « Nous ne saurions trop lui rappeler » (au propriétaire) « que ces oppositions ne doivent avoir lieu que par les voies légales ; on doit demander justice aux tribunaux, jamais se la faire soi-même ; car, d'après notre droit, se faire justice à soi-même est déjà commettre une injustice » (p. 63, 64). Les seules voies d'opposition sont les voies légales, c'est-à-dire des protestations et autres actes équivalents, dit encore M. Féraud-Giraud, p. 26 ; et il avoue lui-même qu'il est à craindre que ce procédé « ne soit pas d'un résultat bien satisfaisant pour le propriétaire ».

90. — Bien que la violence, même fondée, soit toujours condamnable, il me paraît impossible d'appliquer l'article 438 du Code pénal à la résistance matérielle qu'opposerait un propriétaire à des occupations temporaires irrégulières. L'article 438 prévoit la résistance à des travaux *autorisés,* c'est-à-dire à des opérations ayant un caractère régulier. Si l'on peut très justement étendre la protection, conférée aux travaux eux-mêmes, aux occupations temporaires, qui en sont la pré-

paration et l'annexe indispensables (Féraud-Giraud, p. 66 et s.), encore est-on en droit d'exiger de ces accessoires indispensables le caractère de régularité, que l'article 438 exige des travaux eux-mêmes ; en sorte que, à défaut de cette condition, la pénalité, qui est de droit étroit, devient inapplicable. L'arrêt de la Cour de cassation du 4 mai 1825 visait formellement la condition de régularité des opérations, « à la charge, par lesdits agents, de justifier de leur qualité et de leur mission aux propriétaires des terrains ». La jurisprudence plus récente paraît revenir à cette solution, dans le cas, au moins, où il n'y a pas du tout d'autorisation régulière des travaux. [Toulouse 21 novembre 1888 (motifs), Sirey, 89, II, 117 et note 3 ; Nancy 10 juin 1885, Sir., 87, II, 215 ; Perriquet, t. II, n° 1010 ; Sanlaville, *De l'Occupation définitive,* n° 50, *Revue générale d'administration,* 1890, t. I, p. 436 et note 1.]

91. — Au reste, nous ne disons cela qu'au point de vue de l'application de la pénalité de l'article 438 ; et il est d'ailleurs bien évident que le propriétaire, en se laissant aller à des actes matériels de résistance brutale, s'expose, au cas d'ignorance ou d'erreur de sa part, à tomber réellement sous le coup de l'article 438 Code pénal (voy. Féraud-Giraud, p. 27). Il est donc certain que le procédé légal est le seul qui demeure à l'abri de tout reproche ; et, d'autre part, il est permis d'espérer que l'administration, se heurtant à cette résistance légale, suspendra les fouilles, jusqu'à ce que les tribunaux compétents aient statué sur la difficulté. (Comparez le pouvoir qui appartient aux tribunaux d'ordonner la discontinuation des travaux, au cas où les formalités d'expropriation n'auraient pas été remplies. Perriquet, t. II, n^{os} 1012 et s.) Cependant, cette garantie n'est rien moins que sûre ; et il ne faudrait pas non plus, tout ennemi des violences que l'on soit, laisser à l'administration une latitude illimitée pour continuer impunément les fouilles, réduire le propriétaire à la ressource tardive et parfois décevante des dommages-intérêts. Autrement, et M. Féraud-Giraud le reconnaît, « il arriverait que l'on s'emparerait à volonté des terrains ; on les fouillerait arbitrairement, sans se préoccuper de l'accomplissement d'aucune des formalités prescrites par la loi, sans que le propriétaire pût rappeler à l'exécution de ces formalités devant les tribunaux ; car on n'obtiendrait le plus souvent l'arrêté ou le jugement qui pourrait valider l'opposition du propriétaire, que lorsque les fouilles seraient

terminées. D'ailleurs, s'il n'est pas permis au propriétaire de se faire justice à lui-même, l'administration aussi, lorsque l'opposition est portée devant les tribunaux administratifs ou judiciaires, ne doit point devancer leur jugement » (p. 69, 70). — Le conseil de préfecture, par une conséquence logique de la plénitude de juridiction qui lui est reconnue, doit ici être investi du pouvoir, qu'il n'aurait pas normalement, de faire cesser l'occupation temporaire. Cela a été jugé par le Conseil d'État le 5 août 1881 (Compagnie des salins du Midi), p. 789 (Christophle et Auger, t. II, n° 2230.)

92. — Au surplus, il est hors de doute que, si le moyen préventif, pour un motif ou un autre, n'a pas été utilisable ou n'a pas abouti, il reste au propriétaire la ressource de poursuivre les agents ou délégués de l'administration, suivant les cas, devant les tribunaux administratifs, si quelque question administrative est en jeu (Barry, *Clauses et conditions générales,* sur l'article 19, n° 4, p. 66, 67), ou devant les tribunaux civils ou même les tribunaux correctionnels (Féraud-Giraud, p. 12 et s., 19 et s., 28 et s.).

93. — La loi du 29 décembre 1892, dans son article 16, a érigé en un délit spécial l'extraction entreprise sans autorisation préalable ; mais cette disposition pénale ne peut être étendue en dehors du cas prévu. L'inaccomplissement des formalités n'équivaut pas, à cet égard, au défaut d'autorisation. (Barry, *op cit.,* sur l'article 19, nos 5 et 7, p. 67 et 68.)

94. — Les formalités prescrites dans les articles 4 et s. de la loi du 29 décembre 1892 visent l'hypothèse d'une occupation temporaire imposée. Mais il peut se faire que le propriétaire, averti, s'entende à l'amiable avec l'administration. Ces arrangements sont souhaitables. La circulaire du ministre des travaux publics, du 15 février 1868, recommandait aux agents et délégués de l'administration de s'efforcer d'en obtenir. En ce cas, les précautions prises par la loi cessent d'être obligatoires, argument tiré de l'article 5, « à défaut de convention amiable ». Cela suppose, bien entendu, une convention amiable générale, et non pas restreinte à un objet déterminé. L'importance même de cette convention amiable conduit à exiger qu'elle soit passée par écrit : elle peut, en effet, donner lieu, plus tard, à des difficultés qu'il serait trop

malaisé aux tribunaux de résoudre. Puis, la simple convention verbale ne serait pas opposable aux tiers. Il faudrait, à ce point de vue, considérer l'administration comme un tiers, vis-à-vis de l'entrepreneur qui a obtenu la convention. Pour toucher la retenue de garantie, il doit fournir la preuve de l'acquittement des obligations énoncées à l'article 19, savoir : pour les fouilles et extractions, d'une manière générale, pour l'occupation temporaire, article 48 du cahier des charges du 16 février 1892. L'administration exigera un écrit. [René et Frennelet, n° 793 et s. ; Barry, sur l'article 48, n° 9, p. 174 ; Conseil d'État 6 février 1891 (Société des ponts et travaux en fer), p. 92 ; 6 mars 1891 (Gourrion), p. 192. L'écrit s'impose donc à ces divers égards. [Christophle et Auger, t. II, n° 2175 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n^{os} 70, 71, 125 et s. ; Delanney, n° 51 ; Conseil d'État 2 juin 1876 (Abougit), p. 516 ; Tribunal des conflits 10 février 1877 (Faidides), p. 159.]

95. — L'article 3 du décret du 8 février 1868 faisait à l'entrepreneur une obligation de représenter aux ingénieurs, toutes les fois qu'il en serait requis, « le consentement du propriétaire ou le traité qu'il a fait avec lui », ce qui, par parenthèse, impliquait évidemment la rédaction par écrit. L'exigence de l'article 3 du décret du 8 février 1868 n'a pas été reproduite dans la loi du 29 décembre 1892 ; mais, loin d'être incompatible avec elle, il semble qu'elle en soit le corollaire (*suprà*, n° 66. Voy. cependant Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n° 69, et Delanney, n° 51).

96. — Les actes faits en vertu de la loi de 1892 sont dispensés des droits de timbre et d'enregistrement, article 19, qui reproduit l'exemption déjà prononcée en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique par l'article 58 de la loi du 3 mai 1841. Ce sont des actes qui sont la conséquence forcée de l'exécution de travaux publics ; et qu'il serait injuste de mettre à la charge des propriétaires. La loi de 1892 n'a fait que consacrer d'anciens errements. (Delanney, n^{os} 98, 99 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n^{os} 262 et s.) Déjà l'article 15 de la proposition Christophle édictait cette gratuité des droits de timbre et d'enregistrement ; et M. Grivart, dans son rapport, l'expliquait ainsi : « Les frais qu'entraîne d'une manière nécessaire le règlement de l'indemnité, sont une conséquence de l'occupation et doivent être sup-

portés par l'administration qui la requiert dans l'intérêt général. » Mais les recours des propriétaires proviennent du désaccord entre eux et l'administration. Ce ne sont plus des conséquences nécessaires de l'occupation, mais simplement des procès nés à l'occasion de l'occupation. Par conséquent, les frais doivent en être supportés par le perdant.

CHAPITRE III

DES EFFETS DE L'OCCUPATION TEMPORAIRE. — DE L'INDEMNITÉ

97. — L'occupation temporaire, quelle que soit l'hypothèse dans laquelle on l'accorde, produit une gêne et presque toujours des dommages. S'il est indispensable que l'administration, pour remplir sa mission générale, ait le pouvoir de faire fléchir les intérêts et même les droits individuels, il ne l'est pas moins qu'elle soit soumise à la nécessité de fournir une compensation équitable d'un pouvoir aussi exorbitant, et que cette compensation soit la conséquence inévitable de l'exercice du pouvoir. (Féraud-Giraud, n° 52, p. 139.) Ainsi, au point de vue général, l'exécution du travail public est le résultat que poursuit l'occupation temporaire. Au point de vue privé, le résultat auquel elle aboutit, c'est l'indemnité. Toutes les règles et mesures protectrices de la propriété, inscrites dans la loi, n'ont d'autre but que de lui assurer une réparation, aussi exacte que possible, du préjudice souffert. C'est la modification des bases de l'indemnité qui a été la cause presque unique de la réforme de 1892.

98. — Plusieurs questions se posent à l'occasion de l'indemnité. A quel moment doit-elle être réglée? Quels sont les voies et moyens de l'obtenir? A qui est-elle due, et contre qui peut-on intenter la demande? En quoi consistera-t-elle? — Ces diverses questions forment l'objet des sections suivantes.

SECTION Ire

A QUEL MOMENT L'INDEMNITÉ DOIT-ELLE ÊTRE RÉGLÉE?

(Art. 10.)

99. — Il y avait jadis une controverse, un peu apaisée depuis assez longtemps déjà, notamment depuis le décret du 8 février 1868.

L'indemnité devait-elle être préalable, suivant le principe de l'article 17 de la *Déclaration des Droits de l'Homme,* converti en règle de droit positif dans l'article 545 du Code civil, et appliqué dans la matière de l'expropriation pour cause d'utilité publique? De bons esprits se refusaient à admettre ici une déviation des principes. Sans doute, il n'y a point dépouillement absolu de la propriété, mais amoindrissement, détérioration. Mais cette atténuation dans le préjudice subi par le propriétaire ne suffit pas à faire rejeter le principe. Les arguments tirés soit du silence des articles 55 et s. de la loi du 16 septembre 1807, soit, *a contrario,* de l'existence de textes spéciaux pour l'expropriation, ne portent pas ; car l'argument *a contrario* ne vaut que lorsqu'il ramène au droit commun, non pas lorsqu'il en écarte ; et le silence d'une loi n'est probant que lorsqu'il est intentionnel. Au surplus, on citait un texte, l'une des lois qui confirmaient la servitude d'extraction, la loi du 28 septembre 1791, dont l'article 1er, tit. I, sect. VI, déclarait : « Les agents de l'administration ne pourront fouiller *qu'au préalable* ils n'aient averti le propriétaire et qu'il ne soit justement indemnisé à l'amiable ou à dire d'experts. » (Christophle et Auger, t. II, n° 2184. Comp. Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. II, p. 578, 579.)

100. — La majorité de la doctrine et la jurisprudence s'étaient fixées dans le sens opposé. Il y a, entre le cas d'expropriation et le cas d'occupation temporaire deux différences, une de droit et une de fait. La différence de droit est qu'il n'y a pas ici de *dépouillement* de la propriété, en sorte que la règle de l'article 545 du Code civil n'est pas textuellement applicable. La différence de fait, capitale, indiscutable, décisive, est que, s'il est aisé d'évaluer immédiatement une propriété, qui va être enlevée, il n'est pas possible de mesurer à l'avance le préjudice qui résultera d'une occupation temporaire, dont la gravité et l'étendue dépendront de circonstances impossibles à prévoir. (Voyez rapport Develle à la Chambre, sur la proposition Petitbien, annexes, Chambre 1884, n° 3168.) La nécessité d'indemnité préalable, indiquée dans la loi du 28 septembre 1791, ne se retrouve pas dans les lois qui ont réglementé, après elle, la servitude d'extraction ; en sorte qu'on peut fort bien la considérer comme implicitement abrogée. Cette solution était celle, non seulement du Conseil d'État, mais de la Cour de cassation, qui avait refusé de qualifier de délit l'extraction pratiquée *avant* la fixation de l'indemnité (mais d'ailleurs dans des conditions

régulières). [Cour cass. 12 août 1848, Dall. 49, V, 205 ; Aucoc, t. II, n° 775 ; Perriquet, t. II, n° 1115 ; Doussaud, *Extractions*, nos 209 et s. ; G. Lechalas, t. I, p. 366, 367 ; René et Frennelet, n° 424.]

101. — Le décret du 8 février 1868 corroborait cette opinion. Son article 7, en effet, prononçait : « Immédiatement après les constatations prescrites par les articles précédents, l'entrepreneur peut occuper le terrain et y commencer les travaux autorisés..... » Et l'article 8 : « Après l'achèvement des travaux, et, s'ils doivent durer plusieurs années, à la fin de chaque campagne, il est fait une nouvelle constatation de l'état des lieux. A défaut d'accord entre l'entrepreneur et le propriétaire pour l'évaluation partielle ou totale de l'indemnité....., etc. » Ainsi, d'une part, le décret n'exigeait, pour l'entrée en possession, que l'accomplissement des constatations ; et, de l'autre, il plaçait le règlement de l'indemnité après l'achèvement des travaux ou à la fin de chaque campagne. L'article 10 de la loi de 1892 a tranché la question, en déclarant que l'on poursuivrait le règlement de l'indemnité, suivant les cas, immédiatement après la fin de l'occupation temporaire, ou à la fin de chaque campagne. (Doussaud, *Commentaire de la loi du 29 décembre 1892,* n° 122 ; Delanney, n° 87.) C'était, en somme, exactement la jurisprudence du Conseil d'État. Tout en décidant que le propriétaire n'avait pas droit à une indemnité préalable, il se gardait bien de verser dans l'excès contraire et de faire languir le propriétaire, en tout état de cause, jusqu'après l'achèvement des travaux. Les travaux peuvent, en effet, durer fort longtemps; et on ne peut pas indéfiniment priver une personne de la jouissance de sa chose. On décidait donc que, si les fouilles duraient plusieurs années, le propriétaire avait le droit de réclamer, au bout de chaque campagne, une indemnité pour le préjudice éprouvé. (Christophle et Auger, t. II, n° 2186.)

102. — A ce sujet, l'article 8 du décret de 1868 imposait une constatation nouvelle à la fin de chaque campagne, aussi bien qu'après l'achèvement des travaux. L'article 10 de la loi de 1892 ne parle plus de ces constatations ou expertises. Partant de là, M. Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, nos 136 et 137, exprime l'avis que les expertises sont devenues facultatives, d'obligatoires qu'elles étaient. (Comp. le même auteur : *Fouilles et extractions*, nos 244, 245.) C'est une formule que l'on retrouve dans plusieurs arrêts, qui comparent, d'une

manière générale, le caractère de l'expertise en matière de travaux publics, sous l'empire de la loi du 16 septembre 1807 et sous l'empire de la loi du 22 juillet 1889. Il est permis de se demander si cette formule n'est pas un peu trop rigide. Assurément, la loi de 1892 ne prescrit plus expressément les expertises ; cependant, il paraît bien impossible de les éviter, toutes les fois qu'il existera entre les parties un désaccord sérieux. Sans doute, le conseil de préfecture peut estimer toute vérification inutile, parce qu'il y a, d'autre part, des fins de non-recevoir, ou que la vérification n'est pas pertinente. Mais il paraît excessif et même inexact d'avancer que la loi de 1892 a modifié sur ce point les dispositions antérieures. Il ne faut pas oublier que ces dispositions sont celles de la loi du 22 juillet 1889, sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture ; or, précisément, l'article 10 de la loi de 1892 renvoie, d'une manière explicite, à la loi du 22 juillet 1889, dont l'article 13, § 2, porte : « En matière de dommages résultant de l'exécution des travaux publics....., l'expertise *doit* être ordonnée si elle est demandée par les parties ou par l'une d'elles pour faire vérifier les faits qui servent de base à la réclamation. » (Barry, *Clauses et conditions générales,* sur l'art. 19, n° 12, p. 71 ; sur l'art 52, n° 5, p. 185, 186 ; de Ramel et Loison, p. 43. Comp. Doussaud, *Extractions,* n° 245.) La circulaire ministérielle du 15 mars 1893 dit, à la vérité : « L'expertise n'est plus obligatoire » ; mais elle ajoute immédiatement : « Elle n'est ordonnée que si le tribunal la juge utile, *ou si* l'une des parties la réclame » (sur l'art. 10). En ces termes, la formule est exacte. Notons que le Conseil d'État, dans un arrêt du 9 août 1889 (Dupla), p. 991, qui vise la loi du 22 juillet 1889, a déclaré que la visite des lieux ne pouvait suppléer à l'expertise. (Mais voyez *infrà,* n° 129.)

103. — Les indemnités réclamées à la fin d'une campagne et au cours des travaux seront forcément partielles, en ce qu'elles ne pourront embrasser que les dommages déjà subis, qui peuvent être d'ores et déjà appréciés, et qu'elles ne sauraient atteindre les dommages que l'on prévoit pour l'avenir, mais dont on ne peut pas, dès à présent, évaluer le montant [René et Frennelet, n° 426 ; Conseil de préfecture d'Ille-et-Vilaine 12 novembre 1880, Dall. 82, V, 411 ; Conseil d'État 18 février 1887, Sirey, 88, III, 60. Comp. Conseil d'État 5 juillet 1889 (Ministre des travaux publics), p. 840 ; 5 août 1892 (Pasquet),

p. 689]. Mais, à l'égard des dommages actuels, l'indemnité n'est point partielle ; elle doit être complète, ne pas se borner à fournir une réparation pour privation de jouissance, mais la donner pour la totalité des dommages déjà subis et appréciés. [Christophle et Auger, t. II, n° 2186 ; Conseil d'État 18 décembre 1874 (chemin de fer du Midi), p. 1031 ; 25 mars 1881 (chemin de fer du Midi), p. 346.]

104. — Il est assez curieux de placer, en regard des prescriptions de la loi du 29 décembre 1892, les dispositions très particulières de la loi du 30 mars 1831, sur l'occupation temporaire, en cas d'urgence, des propriétés privées nécessaires aux travaux des fortifications. Les articles 10 à 13 de la loi composent un système spécial. Ici, les détenteurs ont droit à une indemnité préalable à l'occupation, et même à une double indemnité, savoir : une indemnité de déménagement et une « indemnité approximative et provisionnelle de dépossession qui devra être consignée, sauf règlement ultérieur et définitif, *préalablement* à la prise de possession », art. 10. Cet article ajoute que le même jugement, qui aura déterminé ces indemnités, « autorisera le préfet à se mettre en possession, à la charge : 1° de payer sans délai l'indemnité de déménagement, soit au propriétaire, soit au locataire ; 2° de signifier, avec le jugement, l'acte de consignation de l'indemnité provisionnelle de dépossession ». On aperçoit que l'exigence d'une indemnité préalable a entraîné la nécessité de ne la considérer aussi que comme approximative et provisionnelle. Ce n'est qu'après la prise de possession que le tribunal, aujourd'hui le jury, procédera « au règlement définitif de l'indemnité de dépossession », art. 12. Mais, que l'on ne s'y trompe pas, ce n'est pas encore là une liquidation définitive totale. L'article 13, § 1, mentionne une « indemnité annuelle représentative de la valeur locative de ces propriétés et du dommage résultant du fait de la dépossession », et, dans son § 2, il mentionne une dernière indemnité complémentaire, payée au moment de la remise des terrains occupés temporairement et due « pour les détériorations causées par les travaux ou par la différence entre l'état des lieux au moment de la remise et l'état constaté par le procès-verbal descriptif ». Le tout, bien entendu, dans l'hypothèse d'occupation simplement temporaire, et sans préjudice de l'indemnité pour expropriation de l'immeuble, en vertu de l'article 14 de la loi du 30 mars 1831. (Delanney, n^os^ 108 et s.)

SECTION II

PAR QUELS PROCÉDÉS OBTIENT-ON L'INDEMNITÉ?

105. — Nous examinerons, sous cette rubrique, et en trois paragraphes distincts, d'abord la compétence, puis la procédure à suivre, enfin la prescription de l'action.

§ 1. — *Compétence.*

(Art. 10, 16.)

106. — La connaissance des litiges occasionnés par les fouilles et extractions appartenait aux intendants, en vertu d'un arrêt du Conseil du 22 juin 1706, qui faisait défense aux propriétaires de se pourvoir ailleurs. L'arrêt du 7 septembre 1755 n'indique aucune juridiction; mais on sait que son article 1er confirme expressément l'arrêt du 22 juin 1706. (Laferrière, *Juridiction administrative,* t. I, p. 142 et note 1.) La loi des 7-11 septembre 1790 envoya ces litiges devant le directoire de district, chargé, comme une sorte de juge de paix administratif, de concilier les parties, et, à défaut de conciliation, devant le directoire de département, jugeant en premier et dernier ressort, article 4. (Laferrière, t. I, p. 150, 160.) Puis, la loi du 28 pluviôse de l'an VIII déclara que les conseils de préfecture prononceraient, art. 4, § 4, « sur les demandes et contestations concernant les indemnités dues aux partiliers, à raison des terrains pris ou fouillés, pour la confection des chemins, canaux et autres ouvrages publics ». Bien que ne visant d'une manière catégorique que les fouilles, la même compétence était étendue sans difficulté aux autres occupations temporaires. (Laferrière, *op. cit.,* t. II, p. 166 et note 2.)

107. — Lors des débats qui précédèrent directement le vote de la loi de 1892, on n'agita guère la question de la juridiction compétente. On l'avait, au contraire, agitée lors de la proposition Petitbien et surtout lors de la proposition Christophle. L'Assemblée nationale, réunie en 1871, présentait « ce contraste piquant d'être une réunion d'hommes en majorité très conservateurs, fort épris du passé », et cependant ne reculant devant aucune entreprise audacieuse, peut-être

aventureuse, tant à cause de la conviction où ils étaient qu'il fallait refaire la France, que du sentiment profond de leur souveraineté, et aussi, il faut bien le dire, de leur inexpérience, résultat de 21 ans passés loin des affaires. (Varagnac, *le Conseil d'État et les projets de réforme, Revue des Deux-Mondes* du 15 septembre 1892, p. 289, 290.) Le débat sur la juridiction compétente en matière d'occupation temporaire n'était qu'un chapitre d'un débat autrement vaste, sur le maintien ou la suppression de toute juridiction administrative, débat dans lequel nous n'avons point à entrer.

108. — M. Christophle proposait d'appliquer ici les règles de l'expropriation. Après l'arrêté de désignation rendu par le préfet, l'administration aurait été tenue de notifier des offres au propriétaire. Puis, l'occupation aurait eu lieu à la suite, soit d'un arrangement amiable, soit d'un jugement du tribunal civil. Enfin, l'indemnité, à défaut d'accord amiable, aurait été fixée par un jury, semblable au petit jury de la loi du 21 mai 1836.

109. — Cet appareil fut jugé trop compliqué. Le rapport de M. Grivart expliqua qu'il présentait plus d'inconvénients que d'avantages. Les lenteurs inévitables, la formalité gênante de ce visa judiciaire ne se justifient pas « lorsque le droit de l'administration n'est subordonné qu'à des conditions faciles, dont elle n'aura pas d'intérêt à s'affranchir. En cette matière, l'intérêt est souvent minime, et l'urgence parfois très grande, par exemple lorsqu'il s'agit de l'approvisionnement de chantiers déjà organisés, dont le chômage entraînerait les plus fâcheuses conséquences ». (*Journal off.*, 1873, p. 2982 et s., 2996 et s.) D'autre part, le jury ne paraissait pas du tout nécessaire pour le règlement de l'indemnité. Le jury est excellent là où la liberté de la sentence nécessite une indépendance particulière à l'égard des intérêts locaux. Il n'est soupçonné d'aucun esprit de parti ; il n'a pas de tradition, de jurisprudence. La sentence prononcée, les jurés rentrent dans les rangs des citoyens, et rien ne les désigne à l'attention. Il n'encourent pas cette responsabilité qui s'attache à l'individu, cette antipathie, cette impopularité personnelle que peuvent redouter les juges. Mais lorsqu'il s'agit d'intérêts peu considérables, d'indemnités souvent légères, la responsabilité est aisée à supporter ; et il n'y aurait pas de motif d'imposer aux citoyens ce surcroît de besogne. Les tribunaux cons-

titués offrent les garanties précieuses du double degré de juridiction, de l'obligation de motiver les décisions, sans parler de l'aptitude personnelle des juges qui, d'ailleurs, peuvent toujours faire appel aux lumières d'hommes techniques (*ibid., passim*).

110. — Cependant, la commission ne proposait pas de maintenir la compétence du conseil de préfecture, non pas précisément pour prendre parti sur la question générale de la juridiction administrative, que l'on convenait de ne pas toucher, mais par des raisons propres. Parmi les attributions des conseils de préfecture, disait M. Grivart, il y en a un certain nombre qui ne lui appartiennent pas naturellement. Les tribunaux judiciaires n'en ont été dessaisis que par « une déviation évidente des principes ». Telles sont les questions d'indemnité. L'autorité administrative, loin d'avoir intérêt à se poser, à cet égard, en antagonisme avec l'autorité judiciaire, a avantage à limiter sa compétence à ce qui est indiscutable et indispensable, de crainte qu'on ne soit tenté de l'accuser de n'avoir d'autre objet que de défendre d'une manière *trop dévouée* les intérêts de l'administration. Et alors, on proposait de s'adresser au juge de paix, avec appel devant le tribunal civil, système appliqué par l'article 15 de la loi du 21 mai 1836, pour l'estimation de la valeur des terrains incorporés à un chemin vicinal à la suite d'un élargissement.

111. — D'autres propositions de M. Lévêque, de M. Petitbien, de M. Cabart-Danneville, préconisaient aussi la création d'un jury spécial ayant de l'analogie avec le petit jury de la loi du 21 mai 1836 ; mais ces modifications à la compétence antérieure ne furent point adoptées. Il s'était produit un revirement en faveur de la juridiction administrative ; et on peut le constater dans le rapport de M. Develle sur la proposition Petitbien (Chambre 1884, annexes, n° 3168). Il faisait valoir les raisons du maintien de la juridiction administrative, d'une manière générale : le respect de la séparation des pouvoirs, souvent en jeu, à cause de l'interprétation d'actes administratifs, l'avantage d'une expérience plus consommée des choses administratives. Il ajoutait qu'en fait on n'avait pas formulé, contre l'exercice de la juridiction administrative, de critiques vraiment fondées ; et il citait cette parole de M. Dareste : « Ce serait faire fausse route que d'attaquer, au nom des principes libéraux, la justice administrative. » (Comp. Delanney, n^{os} 68, 69.)

112. — Le conseil de préfecture resta donc investi des attributions qu'il avait auparavant. Il garda le contentieux des occupations temporaires, la connaissance des litiges nés de la violation ou fausse application de la loi, tels que les litiges relatifs à la légalité de l'arrêté d'occupation, à l'accomplissement des formalités, à l'exemption des terrains, à la nature des travaux, et surtout au règlement de l'indemnité. (Laferrière, t. II, p. 167.) Mais sa compétence n'est pas plus absolue aujourd'hui qu'autrefois. Bien que la règle soit de s'adresser à la juridiction administrative, elle ne s'applique que dans l'hypothèse d'une occupation temporaire véritable, c'est-à-dire régulière ; il faut, en outre, qu'il s'agisse d'une occupation imposée. La juridiction civile devient compétente dans le cas d'arrangement amiable et dans celui d'occupation irrégulière. Dans cette dernière hypothèse, le tribunal correctionnel pourra être appelé à statuer.

113. — Ces distinctions sont aujourd'hui bien établies. Mais il a fallu un effort long et pénible pour reconnaître que les occupations irrégulières devaient rentrer dans les attributions de la justice judiciaire. Non seulement le Conseil d'État, mais la Cour de cassation et le Tribunal des conflits de 1850, en quelques décisions, avaient prononcé que le conseil de préfecture était compétent pour apprécier les effets d'une occupation irrégulière, parce qu'elle constituait un « fait personnel » de l'entrepreneur, et que l'article 4, § 3, de la loi du 28 pluviôse an VIII attribue à la juridiction administrative qualité pour juger « les réclamations des particuliers qui se plaindront des torts et dommages procédant du *fait personnel* des entrepreneurs ».

114. — Cette jurisprudence méconnaissait la distinction faite par les deux paragraphes 3e et 4e de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII. Le § 3 était relatif aux dommages accidentels, inopinés, imprévus, causés par un entrepreneur, dans l'exécution de travaux publics. Le § 4 était relatif aux fouilles, extractions, d'une manière générale, aux occupations temporaires. Le caractère imprévu des dommages de la première catégorie a conduit le législateur à décider, fort judicieusement, que leur jugement serait du ressort du conseil de préfecture, sans que l'on exige, pour chaque hypothèse, une autorisation préalable accordée à l'entrepreneur. Ces faits se rattachent intimement à l'exécution de travaux publics : c'est l'essentiel. L'entrepreneur reste

entrepreneur, même s'il dépasse les limites des droits qui lui ont été conférés par l'administration. On ne peut pas en dire autant lorsqu'il s'agit des occupations temporaires. Chaque occupation, pour être valable, doit être précédée d'une autorisation. Sans autorisation, il n'y a plus d'occupation, au sens régulier du mot, et il est exact de dire que l'entrepreneur perd sa qualité d'entrepreneur ; il n'est plus qu'un simple particulier, qui porte atteinte à la propriété d'un autre. M. Laferrière déclare, avec beaucoup de vérité, que l'ancienne jurisprudence « reposait sur une confusion entre la législation des dommages, qui n'a pu exiger une autorisation spéciale pour chacun des actes dommageables se rattachant à des travaux régulièrement autorisés, et la législation des occupations temporaires, qui exige formellement une autorisation pour chaque fait d'occupation » (t. II, p. 171). Il dit encore, t. II, p. 166 : « Ce qui imprime à l'occupation son caractère administratif, c'est l'acte de puissance qui l'impose. » Dépourvue de l'autorisation administrative, l'occupation n'est plus qu'une voie de fait, une atteinte brutale à la propriété ; et, comme l'indique un arrêt ancien de Paris du 12 octobre 1838 (Buard), Sirey, 39, II, 61, c'est aux tribunaux ordinaires, sous la protection desquels est placée la propriété, qu'il appartient de réprimer les actes illégaux, qui ne se rattachent point à des actes administratifs. Ces tribunaux sont le plus souvent les tribunaux civils : ce peuvent être les tribunaux correctionnels. [Féraud-Giraud, p. 116 ; Perriquet, t. II, n^os^ 1113, 1139, 1140 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2231 ; Sanlaville, *De l'Occupation définitive des propriétés privées*, n° 6 ; *Revue générale d'administration*, 1888, III, p. 410 et note 5 (et les arrêts cités) ; G. Lechalas, t. I, p. 376, 377 ; Conseil d'État 6 décembre 1889 (Girard), p. 1138 ; Tribunal de Bayonne 16 novembre 1892 (*Gaz. des Tribunaux*, 26 novembre).]

115. — Bien que le principe soit aujourd'hui hors de doute, il subsiste des hésitations sur l'étendue plus ou moins intégrale de son application. L'irrégularité peut provenir de causes variées, se plaçant à différents moments de l'occupation. Il peut y avoir, dès le début, ou défaut d'autorisation ou application irrégulière de l'autorisation, en ce que l'arrêté désigne des terrains exonérés par la loi ; puis, omission des précautions légales ou négligence dans leur exécution, absence de notification, de constatation préalable des lieux ; il peut se produire ensuite une contravention à l'article 16 de la loi de 1892, affectation des

matériaux à des usages autres que ceux pour lesquels l'extraction a été précisément autorisée ; enfin, le prolongement excessif de l'occupation temporaire peut la transformer en occupation définitive, aboutir à une expropriation. Or, si le défaut absolu d'autorisation paraît devoir entraîner forcément la suppression de la compétence administrative, ce dont on peut d'autant moins douter à présent que l'article 16 de la loi de 1892 défère même aux tribunaux correctionnels ces extractions non précédées d'autorisation, l'évidence est moins forte lorsque l'irrégularité porte simplement sur les formalités, et même lorsqu'on est en présence d'un arrêté de désignation irrégulièrement rendu et frappé de nullité. Dans le premier cas, M. Laferrière déclare, t. II, p. 172, que la question est « plus délicate », que cependant, surtout depuis le décret du 8 février 1868, on peut considérer lesdites formalités comme une condition essentielle de la validité même de l'autorisation. Dans le second, on cite un arrêt du Conseil d'État du 5 août 1881 (Compagnie des Salins du Midi), p. 770 [Comp. Tribunal des conflits du 5 mai 1877 (Laumonier-Carriol), p. 437, et Conseil d'État du 15 mars 1889 (Touzé), p. 378], qui admet que l'annulation d'un acte administratif, ne lui fait point perdre son caractère administratif au point de vue de la compétence, et qu'elle n'a d'effet que pour l'avenir. (G. Lechalas, t. I, p. 378 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2238.)

116. — Dans le cas où la prolongation indue de l'occupation aboutit à une véritable dépossession, l'on accorde que l'indemnité doit être réglée par l'autorité judiciaire [Tribunal des conflits 12 mai 1877 (Dodun), p. 457 ; Cour cass. 31 décembre 1873, Dall. 74, I, 512 ; Trib. des conflits 18 mars 1882 (Daniel), p. 275 ; Conseil d'État 21 avril 1893 (commune de Mustapha), p. 326]. Mais a-t-elle qualité pour ordonner la réintégration du propriétaire dans les parcelles, dont il a été dépouillé ? M. Laferrière estime que ce pouvoir ne peut s'exercer que si la restitution peut s'opérer « sans compromettre l'intégrité et la conservation de l'ouvrage », que, « s'il y a eu incorporation à cet ouvrage, si, par suite, la restitution ne peut pas s'opérer sans qu'il soit détruit ou modifié, l'expropriation indirecte doit produire les mêmes effets que l'expropriation directe ; et tous les droits du propriétaire se résolvent en une indemnité » (t. II, p. 168, 169). Et il y a de fortes chances pour qu'il en soit ainsi, parce qu'il est probable que l'administration n'a prolongé l'occupation que parce qu'elle avait un besoin

définitif du terrain pour l'ouvrage public. (Féraud-Giraud, p. 278; Christophle et Auger, t. II, nos 2253, 2254; Sanlaville, *De l'Occupation définitive des propriétés privées,* n° 43; *Revue générale d'administration,* 1890, I, p. 272; Delanney, n° 75.)

117. — Sur ces différentes questions, consultez: Féraud-Giraud, p. 64, 97 et s., notamment p. 106, 277 et s.; G. Lechalas, t. I, p. 376 et s.; Laferrière, *Juridiction administrative,* t. II, p. 168 et s.; Christophle et Auger, t. II, nos 2223 et s.; Doussaud, *Extractions,* nos 502 et s., et *Commentaire de la loi de 1892,* nos 133 et 134; Sanlaville, *De l'Occupation définitive,* etc., n° 22; *Revue générale d'administration,* 1889, I, p. 297 et note 3, 298 et note 1; de Ramel et Loison, p. 39 et s.; Delanney, nos 70, 72, 73, 75, et les nombreux arrêts cités; et, parmi les derniers, Tribunal des conflits 12 mai 1877 (Gagne et Joubert), p. 459; Conseil d'État 6 juillet 1877 (Ledoux), p. 675; Tribunal des conflits 18 mars 1882 (Daniel), p. 275; 9 mai 1884 (Fournier c. Favril), p. 374; Cour cass. 5 novembre 1884, Sir. 85, I, 69; 11 mai 1885, Sir. 86, I, 197; Conseil d'État 18 février 1887 (Compagnie du Midi), *Revue du Contentieux des travaux publics,* t. VI, p. 406; 6 décembre 1889 (Girard), Lebon, p. 1138; 6 février 1891 (Guillaumin), p. 94; Tribunal des conflits 9 mai 1891 (Lebel), p. 354; Conseil d'État 16 décembre 1892 (Blayac), p. 924; 3 février 1893 (Gravatto et Malassis), p. 105 (qui cependant juge qu'on ne peut plus, après avoir accepté la compétence administrative, réclamer ensuite devant le Conseil d'État la juridiction judiciaire, en alléguant qu'il n'y a que voie de fait; — décision qui paraît bien contraire aux principes, puisqu'il s'agit d'une compétence *ratione materiæ,* par conséquent d'ordre public); Conseil d'État 21 avril 1893 (commune de Mustapha), p. 326.

118. — Si l'on admet l'irrévocabilité de l'occupation, au cas où on ne pourrait opérer la restitution, sans « compromettre l'intégrité et la conservation de l'ouvrage », est-ce à dire que cette occupation, devenue définitive, ait produit un dépouillement, non seulement de la possession, mais de la propriété, qu'elle ait eu la valeur juridique d'une mutation de propriété? Quoique son caractère juridique ne soit catégoriquement établi, ni dans la doctrine, ni dans la jurisprudence, les principes conduisent à déclarer qu'il n'y a pas vraiment de muta-

tion de propriété. Seulement, quoiqu'il n'y ait là qu'un empiétement abusif, illégal, les conséquences peuvent en être irréparables; et, sans aller jusqu'à déclarer que « cet excès de pouvoirs... consomme en fait l'expropriation aussi énergiquement que l'accomplissement des formalités légales », tout en maintenant, avec M. Sanlaville, que « l'autorité administrative n'a pas, en principe, le droit d'incorporer un immeuble au domaine public, en dehors d'un texte qui l'y autorise », que « le fait ne peut pas avoir la même efficacité que la loi », et que « le propriétaire évincé conserve son droit de propriété, nonobstant l'occupation définitive effectuée par l'administration », il n'en est pas moins vrai que cette dépossession produit des effets qui peuvent eux-mêmes être définitifs. (Sanlaville, n° 8; *Revue générale d'administration*, 1889, I, p. 23 et s.) La réintégration, même dans les limites si modestes où l'admet M. Laferrière, présente de certains obstacles. M. Sanlaville (*loc. cit.*, p. 27) estime interpréter la jurisprudence, en déclarant que « la dépossession subsistera aussi longtemps que l'administration détiendra l'immeuble », et que, « pour sauvegarder l'intérêt public », le droit de remettre le propriétaire en possession n'appartient pas aux tribunaux judiciaires, mais « seulement à l'autorité administrative ». Or, « l'autorité administrative », cela doit désigner l'administration proprement dite, non pas les tribunaux administratifs. Cela touche à un principe général. M. Perriquet, à propos de la compétence en matière de dommages, s'exprime ainsi : « Le conseil de préfecture n'est compétent que pour régler l'indemnité représentant la réparation du dommage, et non *pour ordonner les mesures propres à faire cesser ce dommage* [Conseil d'État 18 mars 1869 (chemin de fer de Lyon), p. 281 ; 11 mai 1870 (Taxil), p. 573 ; 14 mars 1873 (Douault), p. 247]. Le premier de ces deux actes est du ressort de la juridiction contentieuse. Le second rentre dans les pouvoirs de l'*administration active* », n° 1004]. Partant de là, on refuse absolument aux tribunaux le droit d'ordonner la destruction des travaux. « Le principe de la séparation des pouvoirs s'y oppose : reconnaître aux tribunaux le droit de détruire l'effet des ordres de l'administration, ce serait leur confier l'administration. » (Perriquet, t. II, n° 1012. Joignez Féraud-Giraud, p. 277 et s.) La démolition des travaux ne peut être prescrite que par l'administration. M. Féraud-Giraud, p. 283, très judicieusement, ajoute que « l'administration ne devra que très rarement, pour ne pas dire jamais, prescrire la démo-

lition de travaux faits en vertu de ses ordres », que, très vraisemblablement, il faudrait ensuite les réédifier, après avoir accompli les formalités négligées ; et qu'il n'y aurait en somme, là, qu'un gaspillage, sans profit pour le propriétaire. Quant à la discontinuation des travaux, le pouvoir de la prononcer a été aussi longtemps refusé aux tribunaux ; et, aujourd'hui, c'est la limite extrême de leurs attributions. (Féraud-Giraud, *loc. cit.;* Perriquet, t. II, n^os^ 1013, 1014.)

119. — La jurisprudence a, d'une manière plus ou moins accentuée, appliqué ces principes. Elle a, plusieurs fois, décidé que les conseils de préfecture n'avaient pas qualité pour prescrire à l'administration l'exécution de travaux destinés à faire cesser un dommage. La règle est que les tribunaux doivent se borner à évaluer le dommage causé, et à condamner à une indemnité représentative de cette valeur. Tout au plus peuvent-ils laisser à l'administration l'option de payer l'indemnité ou d'exécuter les travaux qui supprimeront le dommage. [Conseil d'État 7 février 1890 (ville de Roanne), p. 142 ; 1^er^ mai 1891 (Talut), p. 337 ; 4 mars 1892 (Tabouret), p. 252 ; 24 juin 1892 (commune de Daignac), p. 577. Comp. *infrà,* n^os^ 201, 202.]

120. — Les voies de fait ou les irrégularités commises par les entrepreneurs ne sont pas seulement justiciables des tribunaux civils ; elles peuvent, dans de certains cas, constituer de véritables délits contre la propriété, formellement prévus par les lois, et devenir alors justiciables des tribunaux correctionnels (Féraud-Giraud, p. 64 ; Perriquet, t. II, n^os^ 1113, 1139 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2235 ; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^os^ 483, 485, 486). L'article 16 de la loi du 29 décembre 1892, s'inspirant de l'article 145 du Code forestier, a édicté de nouvelles pénalités qui, nous l'avons vu (*suprà,* n° 52), doivent être prononcées par les tribunaux correctionnels. Il ne faut pas oublier que le délit nouvellement introduit doit être resserré dans les termes de l'article ; et qu'il ne faut pas assimiler l'absence totale d'autorisation à l'irrégularité de l'arrêté, ni surtout au défaut d'accomplissement des formalités (*suprà,* n° 93). [Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n° 134 ; Delanney, n° 70.]

121. — La compétence administrative cesse également dans l'hypothèse d'occupation amiable. Ici, on ne se trouve plus réellement

dans la matière de ce que l'on appelle strictement « l'occupation temporaire », c'est-à-dire l'occupation imposée. Elle n'a plus de caractère administratif, parce que, suivant la formule excellente de M. Laferrière, t. II, p. 166, « *ce qui imprime à l'occupation son caractère administratif, c'est l'acte de puissance publique qui l'impose* ». Le quasi-contrat administratif, analogue à une location forcée (*ibid.*, p. 165) s'est transformé en « location volontaire, par un accord de l'administration ou de son entrepreneur avec le propriétaire ; il n'y a plus qu'un contrat de droit commun, relevant des tribunaux judiciaires..... Et peu importe que ce contrat ait été passé en l'absence de tout arrêté autorisant l'occupation, ou bien qu'il ait précédé ou suivi cet acte administratif : dans tous les cas, c'est la convention qui règle l'indemnité ; et, comme elle n'a pas le caractère d'un contrat administratif, la compétence judiciaire ne saurait être mise en question » (*op. cit.*, t. II, p. 170). [Perriquet, t. II, nos 1003, 1142 et s. ; Féraud-Giraud, n° 39, p. 107 et s. ; Doussaud, *Extractions*, nos 488 et s. ; *Commentaire de la loi de 1892*, n° 130 ; G. Lechalas, I, p. 380, 381 ; Christophle et Auger, t. II, nos 2239 et s. ; Barry, *Clauses et conditions générales*, sur l'article 19, n° 8, p. 69 ; Delanney, n° 74. Conseil d'État 6 décembre 1889 (Girard), p. 1138.]

122. — Dans les cas même où la compétence administrative cède la place à la compétence judiciaire, soit civile, soit correctionnelle ; il peut encore être indispensable de recourir aux tribunaux administratifs, s'il se présente quelque difficulté ayant un caractère administratif, et dont les tribunaux ordinaires ne pourraient connaître sans enfreindre le principe de la séparation des autorités. Toutes les fois que l'entrepreneur allègue qu'il a été vraiment autorisé, ou qu'il n'a pas dépassé les limites assignées, en un mot, toutes les fois qu'il s'agit d'apprécier la validité d'un acte administratif ou de l'interpréter, cette contestation spéciale forme une question préjudicielle, à renvoyer devant le conseil de préfecture, investi de la plénitude de juridiction (*suprà*, n° 74), et sauf recours au Conseil d'État, mais sans pouvoir le saisir directement, même pour excès de pouvoirs. (Perriquet, t. II, n° 1141 ; Christophle et Auger, t. II, nos 2234, 2235, 2236 ; Doussaud, *Extractions*, nos 481 et s. ; G. Lechalas, t. I, p. 379 ; René et Frennelet, *Clauses et conditions générales*, n° 468 ; Barry, *Clauses et conditions*, sur l'article 19, n° 3, p. 66 ; de Ramel et Loison, p. 40, 41 ;

Delanney, n^{os} 71, 72; Tribunal des conflits 7 juillet 1888; Sir. 90, III, 49. Comp. Tribunal des conflits 23 janvier 1888, Sirey, 90, III, 4 et note.) Il faut, pour que l'autorité judiciaire puisse statuer, que l'acte soit parfaitement clair et précis, ne présente aucune difficulté d'appréciation. (Cour cass. 5 novembre 1884, Sirey, 85, I, 69.)

§ 2. — *Procédure de la demande en indemnité.*

(Art. 10.)

123. — L'article 10 de la loi du 29 décembre 1892 décide que « la partie la plus diligente, à défaut d'accord amiable sur l'indemnité, saisit le conseil de préfecture, pour obtenir le règlement de cette indemnité, conformément à la loi du 22 juillet 1889 ». Ce n'est point ici le lieu de donner un commentaire complet et détaillé de cette loi de 1889, relative à la procédure à suivre devant les conseils de préfecture. Nos courtes explications peuvent se restreindre à la question des expertises. Il est avéré que « la réforme la plus importante de la loi de 1889 concerne sans contredit les expertises » (Barry, *Clauses et conditions*, sur l'article 52, n° 3, p. 184 *bis*). M. Morel déclare catégoriquement, dans son rapport au Sénat : « Lorsque les parties n'ont pu s'entendre pour le règlement de l'indemnité due, la partie la plus diligente peut en poursuivre le règlement... Il y sera procédé conformément aux articles 13 à 25 de la loi du 22 juillet 1889, qui est venue modifier la loi du 16 septembre 1807. Tel est *le but* de l'article 10 du projet. » De même, la circulaire ministérielle du 15 mars 1893 ne vise que les articles 13 à 26 de la loi du 22 juillet 1889, pour avertir que leur procédure est substituée, pour les chemins vicinaux, à celle de l'article 17 de la loi du 21 mai 1836. Or, ces articles 13 à 26 sont ceux qui touchent aux expertises.

124. — L'article 13 de la loi du 22 juillet 1889 a accordé au conseil de préfecture plus de latitude pour l'expertise. D'après la législation antérieure, article 56 de la loi du 16 septembre 1807, elle était obligatoire dans tous les cas, en matière d'occupations temporaires. L'article 13, § 2, ne maintient l'obligation que lorsque l'expertise est demandée par les parties, au moins par l'une d'elles. Encore est-ce une jurisprudence nettement établie de laisser au conseil de préfecture la faculté

de la rejeter, si, dès l'abord, il apparaît que les faits allégués n'ont aucune pertinence, ou encore s'il existe, d'autre part, une fin de non-recevoir décisive. (Barry, *Clauses et conditions générales*, sur l'art. 52, n° 5, p. 185, 186.) C'est en ce sens que certains auteurs et la jurisprudence ont pu déclarer que la loi de 1889 avait rendu l'expertise facultative, d'obligatoire qu'elle était. Il est permis toutefois de trouver l'expression « facultative » un peu trop rigide, assez exagérée, car elle pourrait faire croire que l'expertise est laissée à la discrétion du tribunal, ce qui n'est pas (*suprà*, n° 102). [Conseil d'État 28 mars 1890 (Carayon), p. 378; 28 novembre 1890 (Pouget), p. 888; 19 décembre 1890 (commune de Graveson), p. 982; 16 janvier 1891 (Laymond), p. 14; 19 juin 1891 (Dubois), p. 471.]

125. — L'article 14 de la loi du 22 juillet 1889 règle la nomination des experts. Auparavant et en vertu de l'article 56 de la loi du 16 septembre 1807, lorsqu'une expertise était nécessaire pour la réparation de dommages résultant de l'exécution de travaux publics, le propriétaire nommait un des experts, le préfet un autre, et l'ingénieur en chef du département était, de droit, le tiers expert. Cette solution présentait le grand inconvénient que l'opinion du tiers expert entraînait presque irrésistiblement la décision du conseil de préfecture. Cela soulevait des plaintes légitimes et faisait aux ingénieurs en chef une situation fausse et délicate, en raison de leur responsabilité. Pour les travaux des villes, un expert était nommé par le propriétaire, un par le maire, un par le préfet; en sorte que l'administration avait deux représentants. Dans l'un et l'autre cas, le choix de l'administration n'était limité par aucune considération, et pouvait porter même sur des agents qui avaient été chargés de la direction des travaux, par exemple des conducteurs des ponts et chaussées. Ce vice spécial a été corrigé par l'article 17, § 1, de la loi du 22 juillet 1889. « Les fonctionnaires, qui ont exprimé une opinion dans l'affaire litigieuse ou qui ont pris part aux travaux qui donnent lieu à une réclamation, ne peuvent être désignés comme experts. » (De Ramel et Loison, p. 42; Barry, *Clauses et conditions*, sur l'article 52, n°s 3 et 4, p. 184 *bis* et s.; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n°s 138 et s.)

Pour remédier aux inconvénients généraux du système, le gouvernement impérial avait présenté, le 10 juin 1870, au Sénat, un projet sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture, établissant

des règles uniformes pour les expertises, et portant que, dans le cas où il y aurait expertise, le conseil de préfecture *déciderait,* suivant la nature et les circonstances de l'affaire, si l'expertise serait faite par un ou trois experts. Dans le premier cas, à défaut d'entente entre les parties, le conseil de préfecture devait désigner l'expert unique ; si, au contraire, le conseil de préfecture pensait que les difficultés et l'importance de l'affaire exigeaient un examen contradictoire, chaque partie nommait son expert, et le conseil de préfecture le tiers expert. (Exposé des motifs de M. Morel devant le Sénat.)

C'est à peu près ce qui a passé dans l'article 14 de la loi de 1889, avec cette différence que l'accord des parties peut seul entraîner la réduction du nombre des experts, de trois à un. Il est permis de douter de l'excellence de ce système. Ce tiers expert, choisi par le conseil de préfecture, jouira forcément auprès de lui d'un crédit tout particulier ; et il est à craindre que son opinion ne devienne trop prépondérante. Cet inconvénient avait été signalé par M. Morel dans son exposé des motifs : « Chacun des experts est porté à défendre les intérêts de la partie qui l'a choisi ; et le juge ne s'attache guère qu'à l'avis du tiers expert. Aussi préférons-nous la rédaction des sections réunies du Conseil d'État, ainsi conçue : Lorsqu'il y aura expertise, il y sera procédé par trois experts, ou par un seul, si les parties y consentent ; ces experts sont nommés d'office par le conseil de préfecture, à défaut par les parties d'en être convenues dans le délai qui leur a été imparti à cet effet. » Déjà, précédemment, le rapport de M. Grivart sur la proposition Christophle déclarait, au sujet de l'article 4, qui décidait que, sur réquisition de l'administration, le juge de paix nommerait un ou trois experts, pour dresser l'état des lieux et faire les évaluations : « Il nous a semblé qu'une désignation d'office plaçait les experts dans de meilleures conditions d'impartialité », bien entendu, à défaut de désignation amiable. Le rapport de M. Develle (Chambre 1884, annexes, n° 3168) mettait également très bien en relief l'inconvénient du système contenu dans le projet du 10 juin 1870 : « Le défaut capital de l'expertise actuelle est précisément dans la différence d'origine des experts ; chacun d'eux est porté à défendre les intérêts de la partie qui l'a nommé, et le juge s'attache surtout à l'avis du tiers expert. Les auteurs du Code de procédure ont été mieux inspirés en se préoccupant d'assurer aux experts la confiance des tribunaux encore plus que celle des parties. »

126. — Le droit de récuser les experts est un corollaire des réformes introduites pour leur nomination. Autrefois, le Conseil d'État était contraint, dans le silence des textes, de déclarer que les règles du Code de procédure, sur les récusations d'experts, n'étaient pas applicables de plein droit. Cependant, à défaut d'un droit formel de récusation, on admettait les parties à solliciter, du conseil de préfecture, le changement des experts, dont elles pourraient avoir sujet de mettre en doute la conscience et les scrupules, dans l'accomplissement de leur mission. Seulement, cette garantie était laissée à l'appréciation discrétionnaire du juge et, par là, présentait de l'incertitude et de la fragilité. (Christophle et Auger, t. II, n° 2800.) L'article 17, § 2, de la loi du 22 juillet 1889 applique expressément aux experts nommés d'office par le conseil de préfecture les règles du Code de procédure sur les récusations. (Joignez article 41 de la même loi. Christophle et Auger, t. II, n° 2801 ; Barry, *Clauses et conditions,* sur l'article 52, n° 4, p. 185.) L'article 17, § 2, est muet sur les experts nommés par les parties ; mais il est permis de penser qu'il n'a pas, à cet égard, un caractère limitatif et qu'il n'empêche pas la récusation de l'expert choisi par l'autre partie, et même celle de l'expert que l'on a choisi soi-même ; mais, dans ce dernier cas, seulement pour des motifs survenus depuis sa nomination, par analogie de ce qui est décidé à l'article 308 du Code de procédure, pour les experts nommés à la suite d'un accord entre les parties. (Comp. Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n° 143.)

127. — Les lois de procédure ont effet rétroactif. La loi du 22 juillet 1889 s'applique donc aux instances pendantes au jour de sa promulgation, et dans lesquelles il y aurait à faire ou à recommencer une expertise. [Conseil d'État 9 août 1889 (Dupla), p. 991 ; 15 novembre 1889 (de la Rue), p. 1044 et (ministère des travaux publics) p. 1046 ; 31 janvier 1890 (Bompoint-Nicot), p. 112 ; 1er août 1890 (ministre des travaux publics) [deux arrêts], p. 735 ; 16 janvier 1891 (Laymond), p. 14 ; 10 juin 1891 (Dubois), p. 471 ; 26 février 1892 (Ollagnier), p. 221 ; 4 mars 1892 (Alasseur), p. 251.]

128. — L'article 20 de la proposition primitive de M. Morel introduisait la procédure de référé, qui pouvait être nécessaire pour constater d'urgence l'état des lieux exposés à un dommage. « La loi est muette », disait M. Morel dans son exposé des motifs, « et la jurispru-

dence a beaucoup varié sur ce sujet. Le tribunal de la Seine avait pensé que le tribunal civil pouvait ordonner les mesures d'instruction nécessaires pour constater les faits, sauf au conseil de préfecture à en tirer les conséquences légales. La cour de Paris, au contraire, a décidé que c'était s'immiscer dans les affaires réservées à la compétence des tribunaux administratifs, que le juge du fond seul peut être juge du provisoire, et que, dès lors, c'est au conseil de préfecture qu'il appartient de prendre les mesures d'instructions » (Paris, 2 janvier 1864). [Comp. Tribunal des conflits 23 janvier 1888 (Serra), Sirey, 90, III, 4 et note.] « De son côté, le Conseil d'État a reconnu ce droit au préfet. Nous avons pensé que c'était au président du conseil de préfecture que devait appartenir cette juridiction, par analogie avec ce qui se passe dans les matières dont la connaissance revient à l'autorité judiciaire. » L'article 24 de la loi du 22 juillet 1889 reproduit ce système, et a rendu inutile l'article 20 de la proposition de M. Morel : « En cas d'urgence, le président du conseil de préfecture peut, sur la demande des parties, désigner un expert pour constater des faits qui seraient de nature à motiver une réclamation devant ce conseil. »

Observons que le président ne statue pas contradictoirement, comme le faisait le conseil de préfecture, en vertu des pouvoirs qui lui avaient été reconnus. Il statue sur requête, et « avis en est immédiatement donné au défendeur éventuel », article 24, § 2.

L'ordonnance du président est un acte de juridiction gracieuse et, par suite, ne peut être critiquée par la voie de l'opposition ou de l'appel. Mais elle pourrait être déférée au Conseil d'État pour excès de pouvoirs. (Barry, *Clauses et conditions*, sur l'article 52, n° 9, p. 187.)

129. — En dehors de l'expertise, l'article 25 de la loi du 22 juillet 1889 admet une autre mesure d'instruction, le transport sur les lieux, du conseil tout entier, ou de l'un ou de plusieurs de ses membres. C'est une innovation. La jurisprudence ne reconnaissait pas cette faculté de suppléer à l'expertise par un autre moyen ; spécialement on refusait d'admettre la visite des lieux. [Conseil d'État 2 décembre 1887 (Pozzo di Borgo), p. 776 ; 9 août 1889 (Dupla), p. 991.] D'ailleurs, ce transport sur les lieux est une mesure absolument laissée à la discrétion du conseil de préfecture, par conséquent, facultative, au sens le plus complet du mot. (Laferrière, t. II, p. 173 ; Delanney, n° 18.)

§ 3. — *Prescription de l'action en indemnité.*

(Art. 17.)

130. — La loi du 29 décembre 1892 a rendu plus strictes et plus rigoureuses, tant au point de vue du fond que de la forme, les obligations qui pesaient sur l'administration ou ses délégués. Il ne faut pas que ces garanties accordées à la propriété privée dégénèrent en des charges excessives, d'autant plus insupportables qu'elles seraient indéfiniment prolongées. Or, avant la loi de 1892, lorsque le débiteur était l'État, il pouvait invoquer la déchéance quinquennale écrite dans l'article 9 de la loi du 29 janvier 1831. Mais, pour tout autre débiteur, l'absence de texte ramenait au droit commun, à la prescription de 30 ans, de l'article 2262 Code civil. [Féraud Giraud, n° 35, p. 94, 95; Perriquet, t. II, n^{os} 952 et 1129; Christophle et Auger, t. II, n° 2662; de Ramel et Loison, p. 58; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n° 243; Delanney, n° 91. Conseil d'État 14 décembre 1877 (Paris-Lyon-Méditerranée), p. 1000; 4 avril 1884 (Bréan), p. 283; 13 juin 1890 (Batréau), 571.]

131. — On avait songé à invoquer la prescription quinquennale de l'article 2277, Code civil, pour les indemnités annuelles que l'article 8 du décret du 8 février 1868 autorisait le propriétaire à réclamer à la fin de chaque campagne (voyez Lechalas, t. I, p. 383, note 2). Mais la vérité est que ces indemnités annuelles sont des portions de l'indemnité totale, c'est-à-dire des fractions de capital, non pas des prestations périodiques, rentrant dans l'article 2277, Code civil.

132. — Même le délai de 5 ans, dont, seul, l'État pouvait se prévaloir, était long; et son seul correctif, d'ailleurs très sérieux en pratique, était l'intérêt, qui poussait le propriétaire à se hâter, afin de ne pas laisser s'évanouir la trace matérielle des dommages dont il réclamait la réparation. Pour les chemins vicinaux, l'article 18 de la loi du 21 mai 1836 avait réduit le délai à 2 ans; et l'article 15 de la loi du 20 août 1881 avait étendu la même prescription aux occupations temporaires faites en vue des chemins ruraux. Il parut juste, au moment où l'on unifiait la législation des occupations temporaires, d'établir

l'unité également à ce point de vue. La réduction à deux ans sembla une équitable compensation des charges nouvelles que la loi imposait à l'administration ou à ses délégués, article 17. Le délai de deux ans court à dater de la cessation de l'occupation ; et l'occupation cesse, soit au moment fixé par l'arrêté préfectoral, soit au moment de l'achèvement des travaux, par la réception définitive, pas simplement par la réception provisoire (Conseil d'État 20 juin 1890 [Redon — deux arrêts], p. 595), soit au moment de l'épuisement de la carrière. [Conseil d'État 18 février 1887 (Chemin de fer du Midi), *Revue du contentieux des travaux publics*, t. VI, p. 406. De Ramel et Loison, p. 58 et 59 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n^os 246 et s.] Il peut arriver qu'il y ait contestation sur le point de savoir à quel moment l'occupation a cessé. Il appartient au conseil de préfecture de déterminer la date à laquelle un arrêté préfectoral, autorisant un entrepreneur à extraire des matériaux dans une propriété a cessé son effet. (Conseil d'État 18 février 1887, Sirey, 88, III, 60.)

SECTION III

DES PERSONNES QUI FIGURENT DANS L'INSTANCE EN INDEMNITÉ

§ 1. — *Qui a droit à l'indemnité ?*

(Art. 10, 11, 12 [1, 4, 6].)

133. — Il est évident que c'est le propriétaire qui a qualité pour réclamer réparation d'une occupation temporaire qui cause des dommages à la propriété ; c'est uniquement lui que visaient les textes relatifs aux fouilles et extractions, l'arrêt du Conseil du 7 septembre 1755, la loi du 28 septembre 1791 (titre I, sect. VI, art. 1), les articles 55 et 56 de la loi du 16 septembre 1807 ; et la jurisprudence en avait conclu, pendant longtemps, qu'il était seul à pouvoir poursuivre l'administration ou ses délégués. Notamment on refusait ce droit au fermier. On décidait qu'il n'avait que son recours contre son bailleur, obligé à lui procurer une jouissance paisible (art. 1719, § 3°, du Code civil). Solution grave, à cause de la complication de la procédure, de la nécessité pour le bailleur de supporter d'abord l'action de son preneur, puis d'intenter la sienne contre l'administration, sans que les

deux juridictions appelées à statuer, la juridiction civile, sur la première action, la juridiction administrative sur la deuxième, fussent, en aucune manière, liées l'une à l'autre, de façon qu'il pouvait y avoir des divergences, peut-être même des contrariétés de jugements ; grave aussi en ce que le bailleur pouvait avoir dissipé l'indemnité touchée, être insolvable au moment où il subissait le recours du preneur. Cependant, pour ces terres si nombreuses, qui ne sont pas exploitées directement, mais sont affermées, c'était bien le fermier que le dommage atteignait directement.

134. — La jurisprudence se modifia sous l'influence de ces considérations. La mention du propriétaire, dans les textes ci-dessus rappelés, n'avait rien que de très naturel, puisque c'est normalement lui qui est atteint par l'occupation temporaire. Mais elle n'a aussi rien d'exclusif, et elle peut parfaitement être entendue *lato sensu :* le propriétaire ou ceux qui sont substitués à ses droits. Sans doute, l'article 1719, § 3°, du Code civil assure, ou du moins paraît bien assurer au preneur un recours contre son bailleur. Mais l'existence de cette voie indirecte ne fait pas obstacle à une poursuite directe contre l'administration : elle est même supposée dans l'article 1725 du Code civil. Le fermier a l'option entre deux moyens, et choisira suivant son intérêt : voilà tout. [Aucoc, t. II, n° 779 ; Perriquet, t. II, n° 1124 ; G. Lechalas, t. I, p. 381 ; René et Frennelet, n^os^ 462, 463 ; Barry, sur l'article 19, n° 19, p. 73, 74 ; Delanney, n° 89. Joignez Christophle et Auger, t. II, n^os^ 2560 et s. ; Conseil d'État 30 juillet 1863 (Marchon), p. 623 ; 5 août 1869 (Monet), 740 ; 20 février 1886 (Fortier), p. 180 ; 29 juin 1888 (Perrot), p. 593 ; 18 mars 1892 (Compagnie du Midi), p. 302. Comp. cependant Conseil d'État 17 janvier 1890 (Petit), p. 39.]

135. — Cette solution, très juridique, était parfaitement en harmonie avec une autre solution, depuis assez longtemps admise, à savoir que le propriétaire était sans qualité pour représenter ses locataires et réclamer en leur nom les indemnités qui pouvaient leur être dues à raison de dommages causés par les travaux publics. (Christophle et Auger, t. II, n° 2562.) Cependant le Conseil d'État a jugé, le 17 janvier 1890 (Petit), p. 39, qu'en versant l'indemnité tout entière au propriétaire, à charge de s'arranger avec son fermier, le conseil de préfecture avait agi conformément à l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 ;

que d'ailleurs le fermier avait son recours de droit commun (art. 1719 et s. du Code civil).

136. — Mais on alla plus loin. Quelques-uns, partant de cette possibilité d'une poursuite directe contre l'administration, en arrivèrent à nier celle d'un recours contre le bailleur. On allégua l'article 1725 du Code civil qui supprime toute garantie du bailleur dans le cas de voies de fait qu'on aurait dirigées contre la jouissance, « sans prétendre d'ailleurs aucun droit sur la chose louée ». — « Voies de fait », disait-on, doit s'entendre, non seulement des actes délictueux, des violences exercées absolument sans droit, mais aussi des atteintes matérielles, ayant un certain caractère de régularité. Ce qui le prouve, c'est la comparaison de l'article 1725 avec l'article 1727 du Code civil, qui suppose également des « voies de fait », mais « impliquant quelque droit sur la chose louée ». Ces deux articles embrassent toutes les sortes d'atteintes portées à la jouissance, en faisant la distinction entre les atteintes qui impliquent une prétention à la propriété, — et alors le propriétaire est garant, article 1727, et celles qui n'en impliquent aucune, — et alors le propriétaire n'est pas garant, article 1725. Il est manifeste que le trouble produit par l'occupation temporaire est de la seconde catégorie. Notez qu'il n'en résulte aucun inconvénient pour le preneur, puisqu'il a un moyen bien plus sûr, l'action directe contre l'administration. On ne comprend même pas qu'il songe à négliger ce moyen, pour en employer un autre moins solide. (Christophle et Auger, t. II, n^{os} 2565 et s.)

137. — Cette doctrine nous paraît excessive et erronée. Dans la comparaison qu'elle fait des articles 1725 et 1727, elle confond la nature de l'acte lui-même et l'intention qui l'a inspiré. Assurément, les articles 1725 et 1727 distinguent les voies de fait suivant cette intention. Mais, quelle que soit l'intention, il ne s'agit jamais que de voies de fait; et rien n'indique que cette expression « voies de fait » doive être prise dans une acception générale. De ce qu'il y a des voies de fait, c'est-à-dire des violences matérielles, commises par des personnes ayant des prétentions juridiques, et d'autres, sans aucune prétention de ce genre, on ne peut en conclure que toutes les atteintes, régulières aussi bien qu'irrégulières, rentrent dans la catégorie des « voies de fait ». La vérité est qu'on peut user de procédés irréguliers, tantôt

avec l'intention de se faire justice à soi-même, tantôt avec la simple intention de nuire. Le premier cas paraît visé par l'article 1727, et le second par l'article 1725. Il est bien évident que les occupations temporaires, fouilles, extractions, etc., si elles sont exercées conformément aux règles légales, ne peuvent aucunement être rangées dans la catégorie des procédés irréguliers, des voies de fait. Au surplus, même en acceptant cette signification élargie de l'expression « voies de fait », et en y comprenant les atteintes régulières, on peut maintenir les occupations temporaires dans le groupe des événements prévus à l'article 1727, dont le bailleur est garant. L'occupation temporaire, en effet, suivant un usage peut-être défectueux, mais très constant et presque unanime, est qualifiée servitude d'utilité publique; et, quoique cette servitude ne soit point revendiquée par un particulier, mais par l'administration, au nom du public, ce n'en est pas moins une servitude, à laquelle le preneur se trouve exposé, et qui, par conséquent, réalise précisément ce que l'on est convenu d'appeler le « trouble de droit », visé par l'article 1727. M. Guillouard définit ainsi le trouble de droit : « La prétention élevée par un tiers d'avoir, sur tout ou partie de la chose louée un droit de propriété, une *servitude...* » (*Contrat de louage*, t. I, n° 166, p. 172) ; tandis que le trouble de fait consiste dans « des actes violents, délits ou quasi-délits » (*ibid.*, n° 157, p. 166). Et le même auteur donne la raison pour laquelle le bailleur n'est pas responsable. « On pourrait dire que c'est parce qu'il n'a pu les empêcher ; mais ce motif serait insuffisant ; car le bailleur ne peut empêcher ni les cas fortuits, qui altèrent la chose louée, ni les actes de l'administration, qui en diminuent la valeur ; et cependant il est garant de ces faits. La véritable raison nous en est donnée dans l'exposé des motifs du tribun Mouricault : « C'est le preneur seul que les tiers attaquent ; c'est à sa jouissance personnelle qu'ils attentent ; c'est à lui seul de les faire réprimer. » Le caractère particulier, en effet, de ces troubles de fait, c'est qu'ils ne sont pas dirigés contre la chose, mais bien plutôt contre la jouissance de cette chose, jouissance qui appartient au preneur. » (*Ibid.*, n° 158, p. 166.) Si ce sont bien là les caractères des troubles de fait, il n'y en a aucun qui convienne aux occupations temporaires. Enfin, M. Guillouard fait observer très judicieusement que la responsabilité du bailleur, écrite dans l'article 1719, § 3, Code civil, dérive normalement du contrat de bail, article 1709, Code civil, qu'elle est une obligation fondamentale. L'article 1725 y apporte une

dérogation, que l'on doit restreindre dans les limites les plus strictes. (Guillouard, *Contrat de louage*, t. I, n° 149, p. 157, 158; Aubry et Rau, § 366, 3e d., t. IV, p. 478, texte et note 19; Laurent, t. 25, nos 149 à 152. Conseil d'État 17 janvier 1890 [Petit], p. 39.)

138. — La solution et les raisonnements qui la justifient n'ont de valeur que lorsqu'il s'agit d'une occupation régulièrement accomplie. Dans le cas contraire, il n'y a vraiment plus que des voies de fait (*suprà*, nos 112 et s.), atteintes matérielles et violentes, pratiquées par un particulier sur le terrain d'un autre, et auxquelles convient la règle de l'article 1725. (Guillouard, *op. cit.*, t. I, n° 147, p. 156; Aubry et Rau, § 366, 3e, d., t. IV, p. 479, texte et note 22; Laurent, t. 25, n° 148. Cour cass. 16 mai 1866, Sir. 66, I, 286.)

139. — Ces difficultés, assez délicates, étaient évitées pour l'expropriation pour cause d'utilité publique, dans le système, suggéré par l'article 18 de la loi du 8 mars 1810, développé dans l'article 21 de la loi du 7 juillet 1833, et reproduit dans l'article 21 de la loi du 3 mai 1841. D'après la loi de 1810, le propriétaire était tenu « d'appeler, avant la fixation de l'indemnité », et pour y concourir, « les tiers intéressés à titre d'usufruitier, de fermier ou locataire ». La loi ajoutait: « sinon, il restera seul chargé envers eux des indemnités que ces derniers pourraient réclamer ». L'article 21 des lois de 1833 et de 1841 va plus loin. Il oblige le propriétaire à faire connaître à l'administration ces tiers intéressés, dont il accroît aussi le nombre. Si le propriétaire ne les fait pas connaître, il demeure chargé envers eux des indemnités. C'est le système de l'article 11 de la loi du 29 décembre 1892. « Avant qu'il soit procédé au règlement de l'indemnité », le propriétaire doit faire connaître « les fermiers, locataires, colons partiaires, ceux qui ont des droits d'usufruit et d'usage, tels qu'ils sont réglés par le Code civil, et ceux qui peuvent réclamer des servitudes resultant des titres mêmes du propriétaire, ou d'autres actes dans lesquels il serait intervenu; sinon, il reste seul chargé envers eux des indemnités que ces derniers pourront réclamer ».

140. — C'est la textuelle copie de l'article 21, § 1, de la loi du 3 mai 1841. Ces tiers intéressés ont évidemment un droit direct contre l'administration; c'est dans ce but que le propriétaire est tenu de les

lui désigner. Ce point ne fera plus doute. « Dès lors que cette faculte leur est dévolue, il faut qu'ils puissent l'exercer ; et, pour cela, est-il nécessaire que le propriétaire les mette en cause ou les fasse connaître à la partie adverse ? » (Rapport Morel au Sénat.) Le propriétaire a, ou bien un délai de quinze jours, à dater de l'assignation qui lui est donnée, si c'est l'administration qui a pris l'initiative, ou bien un délai, qu'il détermine en quelque sorte lui-même, dont le point de départ n'est pas formellement fixé par la loi, — en général, ce sera la connaissance qu'il a de l'arrêté de désignation, par la notification qui lui aura été adressée, article 4, — et dont l'expiration sera marquée par sa demande introductive d'instance.

141. — Les conséquences du défaut de dénonciation sont aussi indiquées, au moins en partie. Le propriétaire sera responsable envers ces tiers intéressés, et, comme il serait, d'ailleurs, injuste de les faire souffrir d'une négligence, peut-être voulue, de sa part, alors qu'un recours ultérieur contre lui pourrait être illusoire ; l'article 12 prononce que les tiers intéressés ont un recours subsidiaire contre l'administration. « Néanmoins, dans le cas où le propriétaire serait insolvable, il serait inadmissible que les tiers, qui n'ont pas été avertis par la négligence de ce dernier, supportassent les conséquences d'une faute qui ne leur est pas imputable. Aussi un recours contre l'administration ou la personne à laquelle elle a délégué ses droits leur est-il ouvert, par l'article 12 du projet, pendant un délai de deux ans. » (Rapport Morel au Sénat.) Mais il faut faire attention que l'article 12 lui-même offre à l'administration le moyen régulier de se soustraire à ce recours. Il suffit de faire afficher et insérer dans les journaux l'arrêté préfectoral. La circulaire ministérielle du 15 mars 1893 insiste sur ce point, et recommande également l'observation scrupuleuse des prescriptions de l'article 4 de la loi de 1892. Dans le cas où l'arrêté a été affiché et inséré dans les journaux, « cette publication », dit le ministre (sur l'art. 12), « permet à tous les ayants droit de se révéler en temps opportun ; et l'on ne saurait prétendre que l'administration, après avoir averti tous les intéressés d'avoir à se présenter au moment voulu, doive rester encore exposée à leurs tardives revendications ». Il n'est pas étonnant, dans ces conditions, que des instructions ministérielles, telles que celles du 10 mai 1893, adressées au préfet de l'Aube (citées par M. Delanney, n° 49, p. 73), fassent à

l'administration un devoir de procéder elle-même aux formalités, sans s'en remettre à l'entrepreneur, même de lui faire, le cas échéant, l'avance des frais. C'est une dépense prudente.

142. — Il faut éviter de confondre la responsabilité subsidiaire de l'administration, dont il est question dans l'article 12, avec une autre responsabilité subsidiaire de l'administration, écrite dans l'article 18, § 2. Ici, l'administration est responsable, à défaut d'action efficace des tiers intéressés contre le propriétaire. Dans l'article 18, au contraire, l'administration est responsable envers *le propriétaire* ou les autres ayants droit, à défaut d'action efficace de leur part contre les entrepreneurs ou concessionnaires. Le débiteur principal n'est donc pas le même dans les deux cas. Dans le premier, c'est le propriétaire ; dans le second, c'est l'entrepreneur ; et le propriétaire figure au nombre des créanciers.

143. — Les articles 11 et 12 règlent d'une façon nette les rapports entre les tiers intéressés et l'administration. Ces tiers intéressés ont une action directe contre l'administration. Seulement, cette action peut s'amoindrir, tomber au rang d'action subsidiaire, en cas d'insolvabilité du propriétaire, s'il a négligé de les faire connaître, et que, d'ailleurs, ils ne se soient pas fait connaître d'eux-mêmes ; car rien ne les empêche de se déclarer spontanément. L'article 12 suppose évidemment qu'ils le peuvent ; et l'article 21, § 2, de la loi du 3 mai 1841 l'indique formellement pour une certaine catégorie d'intéressés, moins favorablement traités que ceux du § 1. Enfin leur action peut s'évanouir absolument si, mis en demeure, par des publications, de se révéler à l'administration, ils persistent à rester dans l'ombre.

144. — Mais les rapports de ces tiers avec le propriétaire ne sont pas aussi nettement déterminés. Le propriétaire doit les faire connaître à l'administration ; sinon, il est responsable de l'indemnité envers eux. Mais, s'il les a fait connaître, et qu'*ils aient ainsi acquis une action directe et principale contre l'administration,* conservent-ils encore aujourd'hui, depuis la loi du 29 décembre 1892, l'option que nous leur avons reconnue (*suprà,* n° 137) de poursuivre le propriétaire en vertu de leur contrat ?

On est assez tenté de tirer de l'article 11, *in fine,* un argument *a*

contrario, qui se fortifierait de la considération que l'action contre l'administration rend l'autre tout à fait superflue, et semble bien ne lui laisser d'autre mobile qu'une intention capricieuse ou chicanière. Cette solution ne serait-elle cependant pas excessive ? L'argument *a contrario* n'a vraiment de valeur que lorsqu'il ramène au droit commun ; et ici, il en écarterait. On a jugé à propos de déclarer que la négligence du propriétaire constituerait une faute, qui, à elle seule, engagerait sa responsabilité directe et principale. Est-ce à dire que sa diligence suffira à le libérer de son obligation contractuelle, antérieure et de droit commun ? Le véritable objet de cette partie de l'article 11 est beaucoup moins d'édicter la responsabilité du propriétaire, que de prononcer, au moins au titre principal, la libération de l'administration. La responsabilité du propriétaire ? Elle ne dérive pas de l'article 11 de la loi du 29 décembre 1892 ; elle dérive du droit commun. Mais l'article 11 déclare que, dans une hypothèse, il « reste *seul* » tenu. Cela ne signifie pas qu'il soit dégagé, dans l'hypothèse inverse. Que les juges saisis estiment que, dans l'espèce, l'action contre le propriétaire doive être repoussée, à raison du défaut d'intérêt, du moins d'intérêt avouable : c'est une concession extrême, qu'il est possible d'accorder. Mais prophétiser, et d'une façon absolue, que l'existence d'une action ôte tout intérêt à choisir une action parallèle, poser en règle que celle qui paraît la plus avantageuse détruit l'autre, serait un principe bien dangereux. On n'aboutirait à rien moins qu'à supprimer toute question de concours d'actions.

145. — Ce n'est pas tout. L'adoption du système de la loi sur l'expropriation ne fait pas disparaître toutes les difficultés, car il y en a en matière d'expropriation ; et, en outre, l'article 11, seul texte, n'est pas aussi complet que les textes de l'expropriation. A cet égard, pourtant, comme la loi de 1892 s'est incontestablement inspirée de la loi de 1841, et que même les textes qu'elle lui a empruntés sont conçus en termes identiques, il est naturel d'en induire que les points, qui n'ont pas été touchés par la loi de 1892 doivent, sauf obstacle provenant de la différence des situations, être réglés comme dans la loi de 1841. La loi sur les dommages s'est bornée à reprendre le principe de la loi sur l'expropriation, sans en développer, comme elle, les conséquences et les applications. Dommage est voisin d'expropriation ; souvent il sera permis de conclure de l'un à l'autre.

146. — Le propriétaire visé dans l'une et l'autre loi est le propriétaire inscrit sur la matrice cadastrale. C'est à lui que doivent être adressées les significations et propositions. Il se peut que l'indication de la matrice soit inexacte, et que, par suite d'une mutation de propriété, il ne soit que propriétaire apparent. Le véritable propriétaire sera néanmoins très vraisemblablement prévenu par la publicité, qui précède toute occupation temporaire. Il pourra, de lui-même, se faire connaître à l'administration. Quoique la loi de 1892 ne contienne aucune disposition semblable à l'article 21, § 2, de la loi de 1841, qui vise les « autres intéressés » (voy. *infrà*, n° 148), c'est-à-dire les intéressés autres que ceux que le propriétaire est tenu de faire connaître à l'administration, parce qu'il doit les connaître lui-même, ces « autres intéressés » ne perdent pas pour cela leur qualité d'intéressés, et ils doivent avoir un moyen de la faire valoir. Que si, alors, il ne s'élève aucune contestation entre le propriétaire apparent et le propriétaire véritable, c'est avec ce dernier que s'agitera le règlement de l'indemnité. Que si, au contraire, son titre de propriétaire lui est disputé, alors le conseil de préfecture pourra, ou bien renvoyer cette question de propriété devant les tribunaux civils et surseoir à toute décision, ce qui est assurément un procédé fort régulier, ou bien, s'il estime que la question ne forme pas vraiment, quant à lui, question préjudicielle, et qu'il y ait d'ailleurs utilité ou urgence à rendre une décision sur l'indemnité, suivre l'exemple du jury d'expropriation, fixer, dès à présent une indemnité, que l'on peut qualifier hypothétique ou éventuelle, à attribuer à qui de droit, suivant l'issue du litige, et la consigner, en attendant. (Comp. Cour cass. 14 mai 1867, Sir. 67, I, 360.)

147. — L'article 22 de la loi du 3 mai 1841 suppose que la propriété peut être démembrée, et explique que, dans ce cas, les prescriptions édictées à l'égard du propriétaire et de ses créanciers sont applicables à l'usufruitier et à ses créanciers. Ce sera alors à l'usufruitier à faire les déclarations mises, par l'article 21, à la charge du propriétaire. Il semble très légitime d'étendre à l'occupation temporaire cette règle de l'expropriation.

148. — L'article 21 de la loi d'expropriation contient une double disposition. Dans son § 1°, il vise une catégorie d'intéressés que le

propriétaire a dû connaître et qu'il doit faire connaître à l'administration. Dans son § 2°, il parle des « autres intéressés », de ceux que le propriétaire pouvait parfaitement ignorer, par exemple ceux qui ont des servitudes sur le fonds, en vertu de titres n'émanant point de ce propriétaire, également les usagers forestiers, ceux qui ont des droits de pacage ou pâturage dans les bois et forêts, droits qui n'ont d'importance qu'à raison de la collectivité à laquelle ils appartiennent, et qui n'ont qu'une valeur très secondaire pour chaque individu. Il aurait été trop rigoureux d'imposer au propriétaire l'obligation de les faire tous connaître, et, au surplus, il est vraisemblable que ces usagers habitent la commune et qu'ils seront prévenus, et pourront, en se présentant eux-mêmes, avertir l'administration de l'existence de ces droits et, par là, préserver le droit des autres.

149. — La loi de 1892 n'a pas reproduit le § 2 de l'article 21 de la loi de 1841. On ne doit pas, selon nous, en conclure que les tiers intéressés, autres que ceux qui ont été dénommés à l'article 11, n'aient pas la faculté de se faire connaître, et, s'ils l'ont fait, que l'administration n'ait aucun compte à tenir de leurs revendications. Seulement, quel délai leur est imparti pour les présenter ? L'article 21, § 2°, de la loi de 1841 peut leur assigner le même délai de huitaine qu'au propriétaire, parce que le point de départ de ce délai est précédé d'un avertissement collectif, dont ils ont pu être avisés. Mais la loi de 1892 a un système différent. D'abord, sauf au cas de ramassage des matériaux, article 6, et aussi, dans une certaine mesure, au cas d'occupation en vue d'études préparatoires, article 1er, la loi use de notifications individuelles et non pas collectives, article 4. Les insertions et affiches prévues à l'article 12, et recommandées par les instructions ministérielles, ne sont imposées que dans le but de dégager la responsabilité subsidiaire de l'administration. On ne peut songer à étendre par analogie le délai de quinzaine, dont il est question à l'article 11, lorsque l'administration prend l'initiative de saisir le conseil de préfecture, puisque ce délai de quinzaine a pour point de départ l'assignation adressée au propriétaire et que, par hypothèse, les tiers intéressés sont demeurés inconnus. On ne peut pas non plus soutenir que la demande introductive d'instance du propriétaire arrête la faculté, pour les tiers intéressés, de faire connaître leurs droits ; ce serait les mettre à la discrétion du propriétaire. Il ne reste donc qu'à s'inspirer des premiers

mots de l'article 11 : « avant qu'il soit procédé au règlement de l'indemnité ». Il est permis de penser qu'il suffira à ces « autres intéressés » de se révéler avant que l'indemnité ait été réglée.

150. — Si ces tiers intéressés ne se font pas connaître avant le règlement de l'indemnité, ils perdent sans doute tout droit d'intervenir dans sa fixation. Mais, tant que les sommes n'ont pas été versées aux ayants droit, ils me paraissent devoir, par analogie de ce que décide l'article 54 de la loi d'expropriation (*infrà,* n° 157), conserver les actions qu'ils tirent de leur situation antérieure, en vertu du droit commun. Ils peuvent donc exercer ces réclamations sur l'indemnité, qui est affectée aux divers ayants droit. Mais, l'indemnité distribuée, pourraient-ils agir contre le propriétaire, non pas assurément pour le rendre responsable de ne pas les avoir déclarés, — il n'y était pas tenu, — mais pour le faire condamner, en vertu de leurs rapports juridiques préexistants ? En matière d'expropriation, la question est fort discutée ; et il semble bien que l'on doive pencher pour la déchéance, même à l'égard du propriétaire. Autrement, il pourrait y avoir là un moyen d'éluder les prescriptions et formalités propres à la loi d'expropriation. Au surplus, la publicité très considérable qui précède et accompagne l'expropriation permet de le décider sans injustice. Les mêmes raisons ne sont plus aussi solides quand il s'agit de l'occupation temporaire ; et, dans le cas, d'ailleurs très rare, où l'un de ces tiers intéressés aurait un recours de droit commun contre le propriétaire, il paraît plus équitable et plus sûr de le lui maintenir.

151. — Il y a des intéressés au sujet desquels on hésite sur le point de savoir s'ils rentrent dans le § 1° ou le § 2° de l'article 21 de la loi de 1841. Si l'on admet que, malgré l'absence d'un texte analogue à l'article 21, § 2°, les tiers intéressés, non désignés à l'article 11 de la loi de 1892, conservent la faculté, découlant de leur droit primordial, de se faire connaître, la question se pose dans des termes assez analogues pour l'occupation temporaire. On s'est demandé si les concessionnaires du droit de pêche étaient des fermiers, locataires, usufruitiers, ou s'ils devaient compter au nombre des « autres intéressés ». Un arrêt de Besançon, du 17 décembre 1881 (Dall. 82, II, 234), les a rangés parmi les « autres intéressés » ; mais la Cour de cassation, par arrêt du 30 mars 1885 (Dall. 85, I, 348), les a assimilés au locataire.

La jurisprudence se montre également indécise au sujet du sous-locataire. Plusieurs arrêts ont insisté sur cette idée que l'obligation de la déclaration, imposée au propriétaire par l'article 21, § 1°, doit être interprétée strictement. Or, l'article 21, § 1°, ne mentionne pas le sous-locataire. Il serait excessif, d'ailleurs, d'imposer au locataire principal l'obligation de faire connaître le sous-locataire, en alléguant qu'il joue, par rapport à lui, le rôle d'un propriétaire. Le caractère étroit de l'interprétation condamne l'usage des analogies. (Cour cass. 20 avril 1859, Sir. 59, I, 950; Angers, 14 juillet 1864, Sirey, 64, II, 298.) Par conséquent, le sous-locataire doit, à peine de déchéance, se faire lui-même connaître (Lyon 12 mars 1857, Dall. 57, II, 18). D'autres, sans méconnaître la rigueur d'interprétation de l'article 21, qui fait le fondement de la solution précédente, estiment que le locataire principal conserve, de soi-même, le droit du sous-locataire, que celui-ci lui est, en réalité, subrogé, et qu'ainsi, par induction, il rentre dans la première catégorie. Le sous-locataire tire ses droits de sa situation contractuelle antérieure, non pas de la loi d'expropriation. On ne peut donc prétendre que son intervention ait été tardive ; elle s'est produite médiatement et indirectement, par le locataire principal. (Cour cass. 20 avril 1859, Sir. 59, I, 950.) La Cour de cassation a même considéré les sous-locataires comme étant les intéressés véritables et directs, ceux à qui l'administration est tenue d'adresser des offres (Cour cass. 9 mars 1864, Sir. 64, I, 192).

152. — L'argumentation présentée à l'appui de cette seconde solution, à propos des sous-locataires, est utilisée dans d'autres hypothèses. Joignez *suprà*, n° 150. Elle peut être généralisée et ainsi formulée : Les prescriptions du droit administratif ont pour objet de régler la situation des intérêts particuliers vis-à-vis de l'intérêt général, de trancher les conflits qui peuvent s'élever entre les deux, en faisant la part de ce qui est indispensable dans l'un et légitime dans les autres. Mais elles ne peuvent avoir, ni pour but, ni pour résultat, de corrompre les situations antérieurement acquises en vertu du droit commun, dans les rapports respectifs des particuliers entre eux. Les règles du droit commun ne reçoivent d'autre atteinte que celles qu'impose la sauvegarde de l'intérêt général. Sitôt que cet intérêt général est satisfait, il s'efface, et laisse les intérêts privés s'agiter entre eux suivant les règles ordinaires. Cette observation peut servir en mainte occasion (voy. Rejet, 14 mai

1867, Sir. 67, I, 360). L'article 54 de la loi du 3 mai 1841 l'applique, pour l'attribution de l'indemnité d'expropriation aux divers ayants droit, en vertu du droit commun (*infrà*, n° 157).

153. — La situation des créanciers hypothécaires soulève des difficultés qui paraissent presque inextricables. Elles sont déjà très sérieuses lorsqu'il s'agit de l'expropriation, où cependant les principes et les textes fournissent des éléments de solution. Il a été jugé que, pour eux, le système spécial de l'article 21, avec ses deux catégories de tiers intéressés, devait disparaître devant le système propre aux hypothèques ; et qu'il fallait s'attacher, non point à une déclaration, à faire par le propriétaire ou par eux-mêmes, mais à la seule condition de publicité de leur hypothèque, réalisée par le procédé ordinaire de l'inscription. L'article 17 de la loi du 3 mai 1841 rappelle cette condition d'inscription ; et, d'après l'opinion qui semble la plus exacte, la loi du 23 mars 1855 a laissé subsister à cet égard le régime de la loi de 1841 (Aubry et Rau, § 209, t. II, p. 297 et note 43) ; de sorte que cet article 17 est toujours en vigueur. (Au surplus, la loi de 1855 s'attacherait aussi à la publicité par l'inscription.) L'article 54 de la loi de 1841 mentionne également la condition d'inscription. L'inscription, voilà l'exigence *sui generis* à laquelle ils sont soumis. Cette inscription effectuée, ils sont, par là, suffisamment connus ; et ils ne peuvent plus encourir de déchéance, car la déchéance à laquelle ils sont exposés n'est pas celle de l'article 21, pour défaut de déclaration quelconque, mais seulement celle du Code civil, pour défaut d'inscription. (Cour cass. 23 octobre 1888, Dall. 88, I, 461.) Que l'on observe d'ailleurs qu'ils ne sont pas, à proprement parler, des indemnitaires distincts. Ils ont un droit sur l'indemnité allouée à leur débiteur, et non pas un droit à se faire allouer une indemnité à eux-mêmes. Seulement, pour s'abattre sur cette indemnité obtenue par leur débiteur, ils faut qu'ils aient publié leur hypothèque, en temps opportun, par le procédé de l'inscription.

154. — Cette théorie, qui réduit toute la question à l'inscription de l'hypothèque, et qui aboutit à écarter, à l'égard des créanciers hypothécaires, l'application de la loi spéciale administrative, ne paraît pas devoir être accueillie sans réserve. Elle semble faire trop table

rase des prescriptions de la loi du 3 mai 1841, qui trouvent ici encore leur utilité. Assurément, les créanciers hypothécaires ne sont pas des indemnitaires distincts de leur débiteur. Mais, par le fait qu'ils ont un droit sur l'indemnité qui lui sera allouée, ils ont un grand intérêt à intervenir au règlement de cette indemnité, dans l'espoir de la faire grossir le plus possible. Lorsqu'on parle de l'inscription, qui leur est, suivant le droit commun, nécessaire pour conserver leur droit, et qu'on signale la déchéance qu'ils encourent faute d'inscription, on vise les rapports de ces créanciers avec les autres créanciers de leur débiteur : ils sont déchus de l'avantage dérivant de la préférence attachée à leur droit hypothécaire. Mais il y a une autre question, moins capitale, à la vérité, puisqu'elle ne concerne pas la perte de leur droit hypothécaire, sérieuse cependant, la question de savoir à quelles conditions ils pourront intervenir dans le règlement de l'indemnité, afin d'en obtenir une fixation aussi élevée que possible. Ces deux questions ne sont pas de même nature. La première est du ressort du droit commun ; la seconde, du ressort de la loi spéciale administrative ; et il est aisé de ne pas confondre la déchéance civile du droit hypothécaire et la déchéance simplement administrative de la faculté d'intervenir au règlement de l'indemnité. De ce que cette seconde question soit très accessoire, comparée à la première, il ne faut pas en conclure qu'elle n'existe pas du tout.

155. — Or, suffit-il d'être créancier *inscrit* pour conserver la faculté d'intervenir au règlement de l'indemnité ? Il est certain que non, du moins d'une manière absolue. La comparaison de la loi du 7 juillet 1833 et de la loi du 3 mai 1841 en fournit une preuve décisive. L'article 23 de la loi de 1833 obligeait l'administration à notifier des offres à tous les créanciers inscrits. Cela fut retranché dans la loi de 1841, à cause des difficultés matérielles. L'expropriation, le plus souvent, ne porte pas sur des propriétés entières, mais sur des séries de parcelles, relevant de propriétés nombreuses. C'était, pour l'administration, un travail gigantesque que de rechercher tous les créanciers inscrits sur chacune de ces parcelles, de relever les états d'inscription pour toutes les dépossessions partielles. Aussi, l'article 23 de la loi de 1841 n'impose-t-il à l'administration le devoir de notifier ses offres qu'aux propriétaires et « à tous autres intéressés, qui auront été désignés ou qui seront intervenus dans le délai fixé par l'article 21 ».

156. — Un premier point est donc résolu. L'administration n'a pas, dans ce cas, de notifications à adresser aux créanciers simplement inscrits, mais inconnus d'elle ; car il faut bien se rappeler que la publicité juridique de l'inscription n'équivaut pas, à tous égards, à la connaissance réelle. Ces créanciers ne peuvent donc lui présenter des observations tendant à faire hausser les offres. Mais, peuvent-ils, sous la seule condition d'inscription, obtenir la fixation de l'indemnité par le jury ? On serait tenté de répondre négativement. Mais l'article 17, § 3, de la loi du 3 mai 1841 — qu'il suffira de signaler, puisqu'il s'agit d'une question purement d'expropriation — semble bien décider, en sens contraire, qu'il suffit d'être créancier inscrit, dans le délai fixé par cet article 17 lui-même, dans son § 1°, pour avoir qualité pour réclamer la fixation par le jury. Cela emporte-t-il la faculté de présenter des observations devant le jury ? Logiquement, oui. Néanmoins, la conclusion logique n'est pas absolument forcée, indiscutable.

157. — Quoi qu'il en soit, une fois l'indemnité réglée, la phase administrative est terminée. Les opérations qui restent à faire, relèvent du droit commun. C'est pourquoi l'article 54 de la loi de 1841 décide que, s'il y a des créanciers inscrits, il ne sera point fait d'offres réelles ; mais que les sommes dues par l'administration seront « consignées pour être ultérieurement attribuées ou remises, *selon les règles du droit commun* ». Cette décision, que l'article 54 donne, non seulement pour le cas des créanciers inscrits, mais, d'une manière générale, pour le cas où il existerait « d'autres obstacles au versement des deniers entre les mains des ayants droit », établit très nettement la ligne de démarcation entre les deux points de vue, l'administratif et le civil (*suprà*, n° 152). La question prévue par l'article 54 ne concerne plus l'administration, mais le conflit des intérêts privés ; elle est régie par le droit commun.

158. — Il semble qu'il y ait, dans ces principes et ces textes de la loi d'expropriation, de quoi fournir une solution à l'égard des créanciers hypothécaires, en matière d'occupation temporaire ; et c'est, en effet, la conclusion à laquelle nous arriverons. Mais elle n'est pas si simple à dégager ; et l'analogie rencontre des obstacles sur sa route. D'après ce que nous venons de dire, l'inscription suffit aux créanciers hypothécaires, au point de vue civil ; elle ne leur suffit pas au point de

vue de la loi spéciale administrative. Pour être connus de l'administration, intervenir utilement dans l'instance en règlement de l'indemnité, il faut qu'ils aient averti l'administration de leur existence, se soient mis en rapport avec elle, dans le délai imparti aux tiers intéressés de la deuxième catégorie, c'est-à-dire, « avant qu'il soit procédé au règlement de l'indemnité ». La loi du 22 juillet 1889, que l'on applique dans l'instance en indemnité, article 10 de la loi du 29 décembre 1892, déclare, dans son article 40, que l'intervention est admise de la part « de ceux qui ont intérêt à la décision du litige engagé devant le conseil de préfecture ». Par suite, les créanciers hypothécaires, dont l'intérêt est manifeste, pourraient intervenir en cours d'instance. Ne pourraient-ils pas également faire tierce opposition, suivant l'article 56 de la même loi du 22 juillet 1889 : « Toute partie peut former tierce opposition à une décision qui préjudicie à ses droits, et lors de laquelle ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été appelés » ? Cet article 56 n'est que la reproduction de l'article 474 du Code de procédure; en sorte que l'on se trouve en présence de la controverse sur le point de savoir si les créanciers hypothécaires ont qualité pour former tierce opposition, c'est-à-dire s'ils doivent être rangés au nombre des tiers, ou s'ils n'ont pas plutôt été représentés par leur débiteur. S'il s'agissait de créanciers purement chirographaires, la question ne ferait pas de doute. En dehors du cas de fraude, ils sont représentés par le débiteur. Mais les créanciers hypothécaires sont investis d'un droit réel propre, auquel le débiteur ne doit pas pouvoir porter préjudice. Par le fait qu'ils ont un droit propre à sauvegarder, ils ne doivent pas être considérés comme représentés par leur débiteur, *à ce point de vue*. (Marcadé, t. V, sur l'article 1351, n° 12; Colmet de Santerre, t. V, n° 328 *bis,* XIX ; Aubry et Rau, t. VIII, p. 375 ; Demolombe, t. XXX, n° 363 ; Laurent, t. XX, n^{os} 105 et suiv. ; Rodière, *Procédure,* t. II, p. 154 ; Garsonnet, *Procédure,* t. III, n° 466 et notes 7 et 8, p. 246, 247, t. IV, n° 1168, 8°, p. 765, 766.)

159. — Mais la jurisprudence est contraire, au moins en principe. Elle considère les créanciers hypothécaires comme représentés par leur débiteur, même dans les instances engagées après que leurs inscriptions ont été prises; et n'admet d'exception que dans des situations où le fondement de leur action fait apparaître nettement la séparation de leur droit d'avec celui de leur débiteur, lorsqu'ils « invoquent un

droit distinct de celui de leur débiteur, par exemple en demandant la nullité de la vente d'un immeuble par destination indûment séparé de l'immeuble hypothéqué, etc. » (Garsonnet, t. IV, p. 766 ; Larombière, *Obligations,* t. VII, sur l'art. 1351, n° 117. Cour cass. 2 juillet 1879, Dall. 80, I, 199.) La situation des créanciers hypothécaires cherchant à obtenir une indemnité supérieure à celle qui vient d'être fixée par le conseil de préfecture, rentre-t-elle dans ces situations exceptionnelles, où leur droit apparaît nettement distinct de celui de leur débiteur ? Il serait difficile de le soutenir, dans l'opinion fâcheusement admise par la jurisprudence, qui ne voit point, dans le droit réel d'hypothèque, un droit indépendant, par lui-même formellement distinct de celui du débiteur. Il ne demeurerait au créancier hypothécaire que la faculté de se présenter avant le règlement de l'indemnité, c'est-à-dire d'intervenir, au plus tard, en cours d'instance, devant le conseil de préfecture (article 11, loi du 29 décembre 1892 et article 40, loi du 22 juillet 1889 combinés.)

160. — Mais une autre complication surgit. Est-ce bien encore un droit propre que ces créanciers invoquent? Sont-ils véritablement demeurés hypothécaires? Leur droit réel peut-il porter sur l'indemnité à allouer à leur débiteur, le propriétaire? Quand il s'agissait de l'expropriation, la question ne se posait pas. Il est bien certain que l'indemnité accordée par le jury est subrogée réellement à l'immeuble lui-même ; et, si l'on en doutait, il suffirait de citer l'article 18 de la loi de 1841 qui prononce formellement que, dans le cas où une prétention réelle est formulée, « le droit des réclamants sera transporté sur le prix ». Sans doute, l'article 54 de la même loi offre une rédaction bien plus large : il ne vise pas seulement les créanciers inscrits, mais les autres ayants droit, dont les réclamations produisent « d'autres obstacles au versement des deniers entre les mains des ayants droit ». Il est parfaitement légitime de transporter l'idée même de cet article 54 dans la matière de l'occupation temporaire, et de décider, notamment, que tous les créanciers, même chirographaires, ont le droit de pratiquer entre les mains de l'administration une saisie-arrêt sur les sommes à verser au propriétaire, leur débiteur (article 1242, Code civil). Seulement, il y a une grande différence à venir comme créancier chirographaire, subissant le concours des autres, ou comme créancier hypothécaire, muni d'une préférence exclusive. Or, l'hypothèque peut-elle porter sur l'indemnité? Ou, en d'autres termes, que représente cette

indemnité? On ne peut plus dire, du moins d'une manière absolue, qu'elle représente le terrain. Elle représente la détérioration occasionnée par les fouilles, par l'occupation de tout genre. Si l'on s'en tient au cas de fouilles et extractions, on est fort embarrassé. La faculté, accordée à l'administration, de pratiquer des fouilles et extractions est qualifiée servitude ; mais cette qualification n'est pas à l'abri de toute critique (*suprà,* nos 7 et s.). M. Laferrière y voit une location forcée, qui peut se transformer en une location volontaire. Cela même ne suffit pas ; et, si l'on considère attentivement ce qui se passe, on est conduit à reconnaître que, à côté de la location volontaire ou forcée du terrain, il y a, au moins dans le cas d'extraction, une vente, également volontaire ou forcée, des matériaux extraits ; en sorte que l'opération est complexe, mélangée de location et de vente ; et dans le système de la loi de 1892, où l'on tient toujours compte du prix des matériaux extraits, il paraît exact de dire que l'élément « vente » domine, et que l'indemnité, pour la plus forte partie, représente le prix des matériaux. Mais, quelle est la nature de ces matériaux, et quel est le caractère de cette vente? Sont-ils meubles ou immeubles ? et, par suite, la vente est-elle mobilière ou immobilière? Cela a une grande importance ; car, si ce sont des meubles, et que la vente ait le caractère mobilier, il est bien difficile de soutenir que l'hypothèque subsiste sur une indemnité que l'on ne peut plus regarder comme subrogée à l'immeuble, puisqu'elle n'est que le prix d'une vente mobilière. Et, si elle n'est pas susceptible d'hypothèque, les créanciers munis d'hypothèque, aussi bien que les chirographaires, ne pourront venir qu'en concours, sans préférence pour aucun (articles 2119 et 2093 du Code civil).

161. — D'après les règles du Code civil, la vente de choses actuellement incorporées au sol, et faisant partie intégrante d'un immeuble par nature, peut néanmoins prendre un caractère mobilier, si les choses vendues sont envisagées, non point dans leur état actuel immobilier, mais dans leur état futur, de meubles détachés ou extraits du sol. (Cour cass. 29 juillet 1890, Sirey, 93, I, 521, et note Bourcart et les autorités citées.) Spécialement doit être considérée comme mobilière « la vente du droit d'exploiter une carrière, ou, plus généralement, la vente de matières minérales non encore extraites, mais destinées à l'être, même jusqu'à l'entier épuisement » (Demolombe, t. IX, n° 160). Seulement, il

faut faire attention que ce n'est pas d'une manière absolue que la vente prend le caractère mobilier, et que notamment les créanciers hypothécaires ne sont pas nécessairement forcés de s'incliner. On distingue, à ce sujet, suivant que la vente a le caractère d'un acte d'administration, parce qu'elle porte sur des fruits, ou le caractère d'acte de disposition d'une portion de l'immeuble, en ce qu'elle porte sur des produits, qui ne sont pas des fruits. Dans ce second cas, la vente n'est pas mobilière au regard du créancier hypothécaire : elle ne lui est pas opposable, parce que l'hypothèque, si elle laisse au débiteur l'administration et la jouissance de son immeuble, lui ôte, en revanche, la faculté d'en disposer au préjudice du créancier hypothécaire. (Aubry et Rau, § 146, t. II, p. 11 et note 27, p. 12, note 31 ; § 286, t. III, p. 428 et note 9 ; Demolombe, t. IX, n° 187.)

162. — Nous sommes donc amenés à rechercher si les matériaux d'une carrière sont des fruits ou des produits. L'article 598, Code civil, répond que cela dépend du point de savoir si la carrière était, ou non, exploitée auparavant. Dans le premier cas, les matériaux extraits sont des fruits, et l'usufruitier y a droit ; dans le second, ce sont des produits, et l'usufruitier n'y a pas droit. (Demolombe, t. X, n^{os} 271, 429 et s., 431.) Voilà où on aboutit ; et je n'hésite pas à déclarer la solution inacceptable. Il est inadmissible que la situation des créanciers hypothécaires varie suivant que les fouilles et extractions portent sur une carrière déjà en exploitation, ou non, et que l'existence de leur droit de préférence dépende de ce hasard des circonstances. Ce n'est pas au moment où la loi vient d'effacer cette distinction, au point de vue du règlement de l'indemnité, au regard du propriétaire, qu'il est opportun de la ressusciter, au point de vue de la répartition de cette indemnité, au regard des créanciers. Et que l'on n'objecte pas la doctrine, très exacte, d'après laquelle les règles du droit commun reprennent leur entier empire dès que l'administration est désintéressée dans la question. Il n'est pas vrai que l'administration soit désintéressée dans la question. Elle ne peut pas l'être, parce que c'est un acte *émanant d'elle* qui est venu modifier la situation des créanciers hypothécaires, et qui va, si l'on n'y porte remède, ruiner leur garantie. Ce n'est pas le simple jeu des intérêts purement civils qui a amené ce résultat. La question n'est donc pas seulement une question civile : elle a un côté administratif.

163. — Au surplus, la théorie du Code civil demande à ne point être outrée à l'aveugle. M. Demolombe déclare nettement que « la règle » est « que les substances renfermées dans le sein de la terre ne sont pas considérées comme des fruits » (t. X, n° 431, *in fine*). MM. Aubry et Rau font observer très judicieusement que la qualité de fruits, attribuée par l'article 598 aux produits des mines et carrières, c'est-à-dire « à des objets qui, *n'étant pas susceptibles de se reproduire,* ne peuvent être détachés de la chose dont ils font partie, sans altération ou diminution de sa substance », est « *une extension* de l'idée de fruits » (§ 192, t. II, p. 186). Cette extension est déduite d'une interprétation de volonté. C'est parce que le propriétaire a donné à sa chose une certaine destination, et que l'usufruitier doit en avoir la jouissance dans les mêmes termes, qu'on lui accorde les produits des carrières déjà en exploitation. C'est pour cela, beaucoup plutôt que par une raison de principe, qu'on en est arrivé à considérer ces produits comme des fruits, quoiqu'ils ne soient pas susceptibles de se reproduire, et, par là, manquent d'un des éléments qui caractérisent les fruits. C'est ce raisonnement qui est à la base de la décision de l'article 598. Il est peu conforme à la nature des choses, nous venons de le voir. Or, ce raisonnement fait absolument défaut au cas d'occupation temporaire. Que le propriétaire y mette plus ou moins de bonne grâce, qu'il pousse l'esprit de conciliation jusqu'à l'arrangement amiable, ou qu'il résiste pied à pied, la vérité est qu'il subit une réquisition exercée dans l'intérêt public, et que, même dans le cas où il avait commencé d'exploiter sa carrière, il ne la destinait nullement à satisfaire aux besoins de l'administration. Et alors, l'intention du propriétaire, relativement à la destination de l'immeuble, venant à se dérober, comme cette intention est le fondement de l'article 598, et que, d'autre part, la nature des choses mène à la solution opposée, il faut écarter l'article 598 et revenir à la « règle » que « les substances renfermées dans le sein de la terre ne sont pas considérées comme des fruits » (Demolombe, t. X, n° 431).

164. — Nous concluons donc que l'indemnité représente la détérioration qui affecte le terrain, qu'elle est subrogée réellement à cette valeur immobilière enlevée au terrain ; et qu'en définitive, la disposition des articles 18 et 54 de la loi du 3 mai 1841, qui transporte sur le prix les prétentions réelles existant sur l'immeuble, doit être étendue de l'expropriation intégrale au dommage partiel. Cette solution a l'avan-

tage pratique de ne faire aucune différence entre les diverses applications de l'occupation temporaire, d'embrasser, non seulement les fouilles et extractions, mais toutes les autres situations, qui peuvent être de la plus haute gravité pour les créanciers hypothécaires, puisqu'il y a des cas où la valeur antérieure du terrain est irrémédiablement détruite. Ce n'est pas sans motif que déjà l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 décidait que « les terrains occupés pour prendre des matériaux nécessaires aux routes et aux constructions publiques pourront être payés au propriétaire, comme s'ils eussent été pris pour la route même » ; et qu'aujourd'hui la jurisprudence, lorsqu'elle recule devant une remise en état trop onéreuse, n'hésite pas à allouer une indemnité « pour dépréciations de toute nature », susceptible même de dépasser la valeur vénale du terrain.

165. — La loi de 1892, pas plus d'ailleurs que la loi de 1841, dont la lueur lointaine nous guide, ne fournit de décision formelle pour le cas d'arrangement amiable. L'arrangement amiable, dans l'expropriation, peut porter, soit sur le transfert de propriété seulement, soit seulement sur le prix, soit, le plus souvent, sur les deux. Dans les deux premiers cas, il y a un jugement, ou un jugement de « donné acte » (art. 14, § 5°, loi du 3 mai 1841), ou un jugement opérant le transfert. Ce jugement est le point de départ de formalités destinées à atteindre les tiers intéressés. Dans le cas où l'arrangement amiable porte à la fois sur le transfert et sur le prix, il y a eu doute sur le point de savoir si l'administration est néanmoins obligée de faire des notifications aux intéressés autres que le propriétaire, c'est-à-dire si l'arrangement conclu avec ce dernier n'emporte pas la soumission des autres. En un mot, l'expropriation des baux, servitudes, etc., n'est-elle organisée qu'accessoirement à l'expropriation de l'immeuble, en sorte que la cession amiable, consentie par le propriétaire, fait évanouir toute autre résistance et supprime la nécessité des formatités et prescriptions ordinaires ? ou bien l'expropriation des baux et servitudes est-elle organisée à l'état indépendant, de façon à subsister, malgré la cession amiable consentie par le propriétaire ? Cette seconde solution paraît la véritable. Il n'y a aucune raison juridique d'attribuer au propriétaire mandat légal de représenter les autres intéressés, qui peuvent avoir des intérêts différents du sien, peut-être des motifs particuliers de refuser les offres de l'administration, alors que lui les accepte. Ce serait même

un grand danger pour eux que de les mettre ainsi à la discrétion du propriétaire, qui tiendrait leur sort dans sa main. La cession amiable a, d'une façon générale, la valeur du jugement d'expropriation ; et l'article 19, § 1, de la loi du 3 mai 1841 prend soin d'ordonner la publicité de la convention amiable, comme du jugement, précisément en vue de mettre les intéressés en état de faire valoir leurs droits.

166. — Ces considérations sont aussi justes pour l'occupation temporaire que pour l'expropriation. A quel titre le propriétaire prétendrait-il représenter les autres intéressés, disposer de leurs droits, à leur insu, contre leur volonté ? Les prescriptions, formalités, garanties diverses de la loi du 29 décembre 1892, sont plus sommaires que celles de la loi d'expropriation : soit. Mais il reste toujours la grande garantie de l'intervention judiciaire, la faculté de faire valoir ses réclamations devant le conseil de préfecture, dont il serait grave d'être dépouillé. L'article 10 de la loi du 29 décembre 1892 se prête parfaitement à l'interprétation large que nous proposons. Il dit en effet que « la partie la plus diligente, à défaut d'accord amiable, saisit le conseil de préfecture, pour obtenir le règlement de cette indemnité ». La « partie la plus diligente », cela visait, dans la pensée des promoteurs de la loi, ou le propriétaire ou l'administration. Mais la formule est générale : elle comprend naturellement, et sans qu'il soit besoin d'en forcer les termes, non seulement le propriétaire, mais les intéressés quelconques. L'accord amiable, auquel il est fait allusion, doit, pour exclure l'action judiciaire, exister pour *chacun* des intéressés ; à défaut d'arrangement pour un seul d'entre eux, celui-là a la ressource de soumettre ses revendications à la justice.

167. — La rédaction de l'article 10 de la loi de 1892 dissipe, pour l'occupation temporaire, un doute que l'on agite en matière de dommages causés par l'exécution de travaux publics. On se demande si, à défaut de réclamation de la part des particuliers, l'administration a la faculté de les mettre en demeure, en prenant l'initiative du règlement de l'indemnité. Des arguments assez spécieux sont allégués contre cette action, que l'on a qualifiée « action *in futurum* ». De quel droit, et sur quel motif l'administration viendrait-elle mettre en demeure des particuliers qui, peut-être, ne songent pas à se plaindre ? Elle agirait même directement contre son intérêt propre ; car, à mesure que le

temps s'écoule, les traces des dommages s'effacent, et le dépérissement des preuves s'accentue. (Christophle et Auger, t. II, n° 2577.) Cette théorie ne nous satisfait point. L'administration a parfaitement le droit d'être prudente et scrupuleuse. Elle peut vouloir se dégager de la responsabilité qu'elle a encourue, choisir son heure, refuser de rester inerte, exposée à une menace, qui éclatera tôt ou tard ; car les particuliers désintéressés au point de désirer enrichir l'administration à leurs dépens sont rares. L'action, à vrai dire, n'est pas une action *in futurum,* se rapportant à des faits non encore accomplis. Le dommage est réalisé : c'est, au fond, une mise en demeure parfaitement légitime.

Quoi qu'il en soit de la théorie générale, en matière de dommages quelconques, l'article 10 de la loi du 29 décembre 1892 reconnaît à l'administration le droit de prendre l'initiative du règlement de l'indemnité. Il consacre donc, dans cette hypothèse, la solution que nous venons de présenter.

168. — En résumé, si on compare, au point de vue des personnes qui ont droit à l'indemnité, la loi d'expropriation et la loi d'occupation temporaire, on trouve que la première est plus complète et plus détaillée ; la seconde, à de certains égards, plus nette et plus précise. Elle offre même aux tiers intéressés une garantie supérieure à celle que leur procurait la loi de 1841, puisque, théoriquement, tout au moins, elle leur accorde, article 12, la garantie subsidiaire de l'administration.

§ 2. — *Contre qui l'indemnité peut-elle être poursuivie ?*

(Art. 18.)

169. — Si on recherche qui est le débiteur de l'indemnité, on n'est guère embarrassé de le trouver : c'est celui qui a exécuté les travaux et exercé l'occupation temporaire, d'où est résulté le dommage, c'est-à-dire l'administration, pour les travaux exécutés en régie, le plus souvent l'entrepreneur ou le concessionnaire.

170. — La responsabilité de l'entrepreneur ou du concessionnaire, qui est la plus fréquente dans la pratique, aurait risqué de devenir, en certains cas, quelque peu illusoire et platonique, si l'on n'avait pris des précautions pour en assurer la réalité. Les cahiers des charges

contiennent une prescription excellente. On sait que l'administration paie ses entrepreneurs au fur et à mesure des travaux, en leur accordant des acomptes, dont ils ne peuvent se passer. Mais elle conserve une certaine portion, le dixième, dénommée solde de l'entreprise, ou, plus exactement, « retenue de garantie ». (René et Frennelet, *Clauses et conditions,* n° 790.)

Or, l'article 48 du cahier des charges des ponts et chaussées, du 16 février 1892, décide que « la retenue de garantie de l'entreprise n'est payée à l'entrepreneur qu'après la réception définitive, et lorsqu'il a justifié de l'accomplissement des obligations énoncées dans l'article 19 ». Et l'article 19, § 3, s'exprime ainsi : « Il (l'entrepreneur) paie, sans recours contre l'administration, et en se conformant aux lois et règlements sur la matière, tous les dommages qu'ont pu occasionner la prise ou l'extraction, le transport et le dépôt des matériaux. » Et le § 5° : « L'entrepreneur doit justifier, toutes les fois qu'il en est requis, de l'accomplissement des obligations énoncées dans le présent article, ainsi que du paiement des indemnités pour l'établissement de chantiers et chemins de service. » Ainsi, l'article 19 vise non seulement les fouilles et extractions, mais d'*autres* cas, et même, peut-on dire, *les autres* cas d'occupation temporaire. L'article 23 du cahier des charges de la guerre, du 17 juillet 1889, reproduit identiquement, dans ses §§ 2° et 4°, les décisions des §§ 3° et 5° du cahier des ponts et chaussées. [Barry, *Clauses et conditions,* sur l'article 48, p. 174 ; René et Frennelet, n^{os} 790 et s. Joignez Féraud-Giraud, n° 30, p. 84, 85 ; Conseil d'État 6 février 1891 (société des ponts et travaux en fer), p. 92 ; 6 mars 1891 (Gourrion), p. 192.]

171. — Cette précaution pourrait cependant rester insuffisante, si l'on n'assurait aux propriétaires, lésés par l'occupation temporaire, une situation particulièrement favorable, leur permettant d'être préférés, sur cette retenue de garantie, aux autres créanciers de l'entrepreneur. Autrement, la somme encore due par l'administration à l'entrepreneur aurait pu être frappée, en vertu de l'article 1242, Code civil, de saisies-arrêts de la part de tous les créanciers, peut-être nombreux, de l'entrepreneur, et tous ces créanciers seraient venus sur le même pied, au marc le franc. Mais, depuis longtemps, la doctrine et la jurisprudence avaient trouvé, au profit des propriétaires de terrains pris ou fouillés, un motif de préférence dans le privilège que l'article 3

du décret du 26 pluviôse an II accorde aux ouvriers et fournisseurs « de matériaux et autres objets servant à la construction des ouvrages ». Les propriétaires des terrains desquels on avait extrait des pierres, du sable, etc., étaient, dans le cas d'arrangement amiable, de véritables fournisseurs de matériaux, dans les termes ordinaires : ils le demeuraient, malgré eux, dans le cas où les fouilles leur étaient imposées. Il n'y avait point d'argument à tirer de ce que, nominalement, l'indemnité était allouée, non pour les matériaux extraits, mais pour les dommages causés. C'eût été une subtilité trop contraire à l'équité. Leur chose était devenue une véritable fourniture employée aux travaux ; et la circonstance qu'ils subissaient par nécessité la servitude légale n'était pas de nature à amoindrir leur droit, tout au contraire (*infrà*, n° 173). [Féraud-Giraud, n° 31, p. 85, 86 ; Aucoc, t. II, n° 780 ; Perriquet, t. I, n° 456 ; Christophle et Auger, t. I, n° 1214 ; Conseil d'État 19 juillet 1854 (Léon), p. 682.]

172. — Le décret du 26 pluviôse an II, qui se présentait avec une allure provisoire, dura jusqu'à la loi du 25 juillet 1891, qui le confirma, en l'étendant à tous les travaux ayant le caractère de travaux publics, et, par suite, supprima la condition, jusque-là exigée, que les sommes dues fussent déposées dans les caisses publiques. La loi de 1891 introduisit une autre innovation importante. Jusque-là, les salaires des ouvriers et les fournitures de matériaux étaient placés sur le même pied. Un arrêt de la Cour de cassation, du 22 janvier 1868 (Sirey, 68, I, 177), avait pris la peine de prononcer qu'il ne pouvait être fait de catégories entre ces divers privilégiés, que le privilège leur était accordé dans des conditions de complète égalité, qu'il avait un caractère collectif. La loi de 1891 décida que les salaires des ouvriers primeraient les fournitures de matériaux. Il paraît que les lois passent quelquefois inaperçues, même de ceux qui les votent. L'exposé des motifs de M. Morel, son rapport au Sénat, le rapport de M. Castelin à la Chambre des députés, tous postérieurs à la promulgation de la loi du 25 juillet 1891, l'ignorent et persistent à mentionner avec intrépidité le décret du 26 pluviôse an II. On se souvint cependant de la loi, à la Chambre des députés, dans la séance du 19 décembre 1892 ; et cela produisit même une certaine confusion, qui ne paraît pas encore dissipée chez tous les commentateurs de la loi du 29 décembre 1892. L'article 18 du projet, qui devint la loi du 29 décembre 1892, con-

firmait la jurisprudence antérieure, relativement aux propriétaires de terrains fouillés, et l'étendait à tous les cas d'occupation temporaire. M. Royer, député de l'Aube, réclama une modification de cet article 18, afin d'établir une préférence, pour les ouvriers, sur les propriétaires de terrains occupés ou fouillés. Il allégua l'arrêt de la Cour de cassation du 22 janvier 1868, reconnaissant le caractère collectif du privilège du décret du 26 pluviôse an II, le rapport de M. Castelin, qui mentionnait cette opinion. MM. Castelin, rapporteur, Floquet, président de la Chambre, et Viette, ministre des travaux publics, s'empressèrent de lui répondre que l'ordre qu'il réclamait avait été précisément établi dans la loi du 25 juillet 1891, qui avait modifié le décret du 26 pluviôse an II, et que l'on avait même pris la précaution d'ajouter, dans l'article 18 du projet, ces mots « dans les conditions de la loi du 25 juillet 1891 » ; ce qui donnait satisfaction entière à la réclamation formulée dans son amendement. La difficulté soulevée par le passage attardé du rapport de M. Castelin fut ainsi écartée ; et peut-être l'intervention de M. le député Royer n'a-t-elle pas été inutile. (Comp. Delanney, n° 94.) C'est donc à tort que MM. de Ramel et Loison, p. 60, paraissent s'en tenir au système du rapport Castelin, d'après lequel les propriétaires viennent en concurrence avec les ouvriers et les fournisseurs, sur le même pied qu'eux.

173. — La discussion à la Chambre des députés risque, d'autre part, de faire naître une difficulté. M. Delanney, n° 94, tirant argument d'un passage des explications données par le ministre des travaux publics, estime que les propriétaires de terrains fouillés, s'ils passent après les ouvriers, doivent, à leur tour, primer les fournisseurs, par la raison qu'ils sont des fournisseurs involontaires, qu'ils subissent une servitude légale, et que, en conséquence, leur situation est plus intéressante que celle de fournisseurs qui ont traité avec l'entrepreneur, de bon gré, aiguillonnés par l'appas du gain. M. Viette avait dit : « Viennent ensuite (après les ouvriers) les propriétaires, en deuxième ordre. Il y a quelque raison de leur assigner ce rang. Puisqu'ils n'ont pas cédé volontairement leur propriété, il est bien naturel de leur assurer le remboursement de leurs créances, immédiatement après le paiement des salaires. » Cette considération, qui n'est pas sans valeur théorique, ne me paraît néanmoins pas convaincante. Les privilèges n'existent que dans les étroites limites des textes. Le privilège de pre-

mier ordre, au profit des ouvriers, est écrit dans la loi du 25 juillet 1891. La préférence des propriétaires de terrains fouillés sur les fournisseurs ordinaires n'est écrite nulle part. Elle semble résulter du discours de M. Viette, quoiqu'il soit très plausible d'interpréter autrement ses paroles, de n'y voir que la constatation et l'explication du second rang assigné aux propriétaires. Et puis, les paroles ministérielles ne tiennent pas lieu de lois. L'article 18 de la loi du 29 décembre 1892 porte, au contraire, que les propriétaires auront « privilège et préférence... dans les conditions de la loi du 25 juillet 1891 », c'est-à-dire qu'ils auront, en leur qualité de fournisseurs, un privilège de second ordre, après les ouvriers. C'est précisément leur qualité de fournisseurs qui leur a fait attribuer le privilège : il serait excessif de leur permettre de renier cette qualité, en vue de s'élever au-dessus des fournisseurs ordinaires.

Cette interprétation de l'article 18 de la loi de 1892 se fortifie encore par la comparaison avec le texte d'une proposition antérieure. L'article 10 de la proposition Christophle déclarait : « Les propriétaires des terrains occupés ou fouillés et les autres ayants droit..... seront fondés à exercer les droits résultant de l'article 3 du décret du 26 pluviôse an II, quelle que soit la nature des travaux à exécuter. Ces droits s'exerceront *en concours* avec les autres créanciers dénommés dans l'article précité dudit décret. *Toutefois, les propriétaires et autres ayants droit* seront colloqués *au premier rang*, pour les sommes à eux dues, pour la dernière année. » Le rapport de M. Grivart expliquait très nettement qu'on avait résolu de donner aux propriétaires le premier rang parmi les fournisseurs de matières, privilégiés en vertu du décret du 26 pluviôse an II, et cela en raison du caractère *légal* de leur obligation, parce qu'ils n'avaient point traité volontairement avec les entrepreneurs, mais avaient été obligés de se soumettre aux exigences de la loi. Seulement, la priorité ne leur était accordée que pour la dernière année. — Rien de semblable dans l'article 18 actuel. Le principe seul subsiste, sans réserve. Le privilège est collectif : tous les fournisseurs en bénéficient sur un pied d'égalité.

La solution contraire présenterait, en outre, l'inconvénient de conduire à une inégalité entre les propriétaires qui auraient consenti des traités amiables avec l'administration et ceux qui lui auraient résisté, et, en définitive, de décourager les intentions conciliantes et de pousser à la résistance. Sans doute, pour les uns et pour les autres,

les fouilles et extractions présentent le *caractère légal,* relevé par M. Grivart. Il n'en est pas moins vrai que ceux qui se seraient prêtés à des accords amiables pourraient difficilement être envisagés comme des fournisseurs involontaires, contraints et forcés.

174. — A un autre point de vue, la rédaction de l'article 18 n'a pas été assez modifiée. Suivant l'ancien système du décret du 26 pluviôse an II, le privilège portait « sur les fonds déposés dans les caisses publiques pour être délivrés aux entrepreneurs ». Cette formule a subsisté dans le texte définitif. Elle se comprenait, à l'époque où il ne s'agissait que des travaux de l'État. Elle se comprendrait encore, si la loi du 25 juillet 1891 n'avait étendu le privilège que dans le cas de travaux exécutés par des personnes publiques, telles que le département et la commune, ayant des caisses publiques. Elle ne se comprend plus, aujourd'hui que la loi du 25 juillet 1891 a étendu le privilège « à tous les travaux ayant le caractère de travaux publics », formule très compréhensive, qui permet d'appliquer la loi nouvelle « non seulement aux travaux des départements, des communes, des établissements publics et des compagnies subventionnées par l'une de ces personnes morales, mais encore aux autres travaux, auxquels la doctrine et la jurisprudence ont reconnu le caractère de travaux publics, par exemple ceux de desséchement des marais, ceux d'assainissement des landes, ceux des associations syndicales forcées, ceux qui ont été déclarés d'utilité publique, les travaux de drainage, exécutés par les associations formées en conformité de l'article 3 de la loi du 10 juin 1854, les travaux exécutés par les Compagnies de chemin de fer, quand ils ont été autorisés par l'administration, ceux enfin exécutés par les Chambres de commerce et de navigation ». (Rapport Bozérian, Sénat 1891, *Doc. parl.*, ann. n° 111, p. 186.) Il est certain que, dans cette énumération, qui n'est peut-être pas irréprochable, il serait aisé de désigner des personnes qui n'ont pas le caractère de personnes publiques, et qui, n'ayant pas de caisses publiques, ne peuvent pas y avoir de fonds déposés. C'est pour cette raison que la loi du 25 juillet 1891 a supprimé la condition de dépôt dans les caisses publiques, et qu'elle vise simplement des sommes dues. Seulement, la formule, supprimée dans la loi de 1891, a reparu dans l'article 18 de la loi du 29 décembre 1892. C'est une suite de l'inadvertance de la proposition primitive de M. Morel, qui se reportait au texte ancien du décret du 26 pluviôse

an II, sans tenir compte de la modification opérée en 1891. Il y a donc, sur ce point, une antinomie entre la loi du 25 juillet 1891 et l'article 18 de la loi du 29 décembre 1892. Il est vrai que l'on peut prétendre que la loi du 29 décembre 1892 n'autorise pas l'occupation temporaire pour toute espèce de travaux publics. L'article 1er semble bien exiger qu'ils aient été « exécutés pour le compte de l'État, des départements ou des communes » ; mais l'article 1er n'est relatif qu'aux études, tandis que l'article 3, qui est le texte fondamental, n'exprime aucune restriction de ce genre, si bien qu'on est en droit de conclure que l'énumération de l'article 1er n'est pas limitative, et qu'elle doit être complétée, en combinant cet article avec l'article 3 (*suprà*, n° 42). Si on adopte cette solution, on sera naturellement conduit à considérer également comme une indication, plutôt que comme une prescription impérative, la condition de dépôt des fonds dans les caisses publiques, écrite dans l'article 18. La mention de la loi de 1891, « dans les conditions de la loi du 25 juillet 1891 », démontre que le législateur, sur les observations qui lui avaient été adressées, a entendu se reporter, à tous égards, pour les conditions du privilège, à la loi de 1891, et non plus au décret du 26 pluviôse an II, en sorte qu'il faut interpréter le reste des dispositions par cette loi de 1891.

175. — L'article 18 contient, dans son § 2, une garantie très précieuse pour le propriétaire et les autres tiers intéressés, lésés par l'occupation temporaire. En cas d'insolvabilité des entrepreneurs ou concessionnaires, qui sont leurs débiteurs directs, ils ont un recours subsidiaire contre l'administration. Cette solution est depuis longtemps admise en doctrine et en jurisprudence. (Féraud-Giraud, n° 30, p. 85 ; Perriquet, t. II, n° 1126 ; Christophle et Auger, t. II, nos 2583 et s. ; G. Lechalas, t. I, p. 383 ; de Ramel et Loison, p. 61 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, nos 257 et s. ; Delanney, n° 90.) Elle est très naturelle. Ce n'est que l'application de l'idée que le maître de l'ouvrage est responsable, au regard des tiers, des dommages causés par le fait même de l'entrepreneur [Conseil d'État 9 décembre 1892 (*Canal de Gap*), p. 887]. D'abord, l'administration conserve, sur les entrepreneurs et même sur les concessionnaires, une certaine surveillance qui, sans aller jusqu'à faire d'eux de simples préposés, dont elle soit directement responsable, en vertu de l'article 1384 du Code civil, justifie très suffisamment une responsabilité subsidiaire. Surtout, il ne faut

pas perdre de vue que l'occupation temporaire est accordée dans l'intérêt, non pas des entrepreneurs ou concessionnaires personnellement, mais des travaux publics, c'est-à-dire de l'administration elle-même, dont les entrepreneurs ou concessionnaires ne sont que délégués. C'est l'administration qui a pris l'initiative des travaux. Leur exécution profitera aux intérêts collectifs, qui lui sont confiés. Il serait peu équitable et trop commode qu'elle restât tout à fait étrangère à la responsabilité des dommages occasionnés par ces travaux. « La servitude d'occupation temporaire et d'extraction est, en effet, établie dans l'intérêt de l'administration : il est juste et équitable qu'elle soit responsable des fautes qu'elle a pu commettre, en choisissant mal ses représentants. » (Rapport Morel.) On pourrait même décider que l'administration est responsable directement et en première ligne, si l'occupation temporaire et les dommages qu'elle a entraînés étaient la conséquence de plans et instructions adressés par elle à ses délégués, qui pourraient, en cette hypothèse, être considérés comme ses simples agents ou préposés, au sens de l'article 1384 du Code civil. Mais, en thèse générale, la responsabilité de l'administration ne sera que subsidiaire. Le Conseil d'État avait poussé le scrupule jusqu'à la condamner conjointement [Conseil d'État 25 avril 1877 (Saint-Rames) et (Le Tarouilly), p. 402, 403]. Même un arrêt du 20 mai 1892 (ministre de la guerre contre Langlois et Pichard, Allemandet et autres) a condamné l'État en première ligne, sauf son recours contre l'entrepreneur. En thèse, cela est excessif. Le débiteur direct et principal, c'est l'entrepreneur. L'administration n'est tenue d'aucune obligation principale, ni conjointe, ni, encore moins, solidaire. En la traitant comme débitrice subsidiaire, en cas d'insolvabilité du débiteur principal, on satisfait amplement à l'équité. [Conseil d'État 12 mars 1880 (Vachier), p. 304 ; 9 novembre 1888 (ministre des travaux publics contre Chamfray), p. 821.] L'administration demeurerait d'ailleurs responsable dans cette mesure, alors même qu'une clause, insérée dans les cahiers des charges, stipulerait que l'entrepreneur ou concessionnaire supportera toutes indemnités dues pour dommages causés par l'exécution des travaux publics et sans recours contre l'administration. La clause n'a de valeur qu'entre les parties et ne peut pas être opposée aux tiers [article 1165 du Code civil ; Christophle et Auger, t. II, n^{os} 2588 et s. ; Conseil d'État 20 mai 1892 (ministre de la guerre c. Langlois, etc.), p. 467].

Cette responsabilité subsidiaire de l'administration existera *pour le*

tout à la charge de l'administration, qu'elle ait, ou non, conservé, sur les sommes dues à l'entrepreneur, de quoi y fournir. La retenue de garantie, qu'elle ne doit lui solder qu'après justification de l'acquittement de toutes les indemnités, peut très bien ne pas y suffire. Peu importe. L'article 18, § 2, est formel. (Comp. Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* nos 258 et s.)

176. — Il ne faut pourtant rien exagérer. La reponsabilité subsidiaire de l'administration suppose une occupation régulière. Les occupations irrégulières n'étant que des voies de fait, les dommages qui en résulteraient seraient à la charge exclusive de l'entrepreneur [Conseil d'État 27 novembre 1891 (Clarenc), p. 711]. Les liens entre l'administration et l'entrepreneur disparaissent par le fait de l'irrégularité de l'occupation. La décision serait la même dans le cas où aucun lien n'a jamais existé entre l'administration et l'entrepreneur, par exemple dans l'hypothèse de travaux entrepris par une association syndicale. [Conseil d'État 5 décembre 1890 (Twentyman), p. 924.]

SECTION IV

EN QUOI CONSISTE L'INDEMNITÉ?

177. — Les éléments de l'indemnité varient suivant la nature même du dommage. A cet égard, il faut distinguer les fouilles et extractions de toutes les autres hypothèses d'occupation temporaire. Il faut, en outre, prévoir le cas où, à côté du dommage, l'exécution des travaux aurait produit une plus-value pour le terrain qui a subi l'occupation, et déterminer la déduction à faire de ce chef sur l'indemnité. Tout cela, d'ailleurs, suppose qu'il n'est intervenu, entre l'administration et le propriétaire, aucun arrangement amiable, qui ferait la loi des parties.

§ 1. — *Indemnité dans l'hypothèse de fouilles et extractions.*

(Art. 13, 15.)

178. — Cette hypothèse, longtemps seule envisagée dans les textes, soulevait d'âpres discussions. Les diverses propositions de réformes, portées devant le Parlement, avaient pour but principal de modifier les

bases du règlement de l'indemnité, en cas d'extraction. Les anciens arrêts du Conseil accordaient au propriétaire une réparation aussi complète que possible. L'arrêt du 22 juin 1706 parlait, en termes un peu vagues, de dédommagements « sur le pied de la valeur du fonds des héritages » dans lesquels les matériaux avaient été pris. En revanche, l'article 3 de l'arrêt du 7 septembre 1755 était très explicite : « Les propriétaires de terrains, sur lesquels lesdits matériaux auront été pris, seront pleinement et entièrement dédommagés de tout le préjudice qu'ils auront pu en souffrir, tant par la fouille, par l'extraction desdits matériaux, que par les dégâts auxquels l'enlèvement aurait pu donner lieu. » Et l'arrêt du 20 mars 1780 se terminait par ces mots : « à la charge, par lesdits entrepreneurs, d'acquitter les indemnités qui seront dues aux propriétaires des terrains, conformément à l'article 3 de l'arrêté du 7 septembre 1755, qui sera exécuté, selon sa forme et teneur, en tout ce qui ne sera pas contraire au présent arrêt ». De même, la loi du 12 juillet 1791 sur les mines, tit. I, art. 2, prescrivait d'indemniser les propriétaires « tant du dommage fait à la surface que de la valeur des matières extraites ».

179. — Mais l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 modifia la base du règlement de l'indemnité. « Les terrains occupés pour prendre les matériaux nécessaires aux routes ou aux constructions publiques pourront être payés aux propriétaires, comme s'ils eussent été pris pour la route même. Il n'y aura lieu à faire entrer dans l'estimation la valeur des matériaux à extraire, que dans les cas où l'on s'emparerait d'une carrière déjà en exploitation ; alors lesdits matériaux seront évalués d'après leur prix courant, abstraction faite de l'existence et des besoins de la route pour laquelle ils seraient pris, ou des constructions auxquelles on les destine. » Ainsi, la loi distinguait, suivant que les matériaux avaient été extraits d'une carrière déjà ouverte, ou bien d'un terrain non encore exploité comme carrière. Elle n'allouait la valeur des matériaux extraits que dans la première hypothèse, et, dans la deuxième, se bornait à accorder une indemnité, qui représentait l'atteinte portée à la jouissance, la dépréciation du terrain, et qui pouvait d'ailleurs s'élever jusqu'à la valeur intégrale du terrain.

180. — L'idée dont on s'était inspiré était simple. Le propriétaire n'a droit qu'à la réparation du préjudice subi. Lorsque, par ignorance

ou par inertie, il n'a pas utilisé les richesses que renferme le sol, ces richesses ne sont pas un *bien* pour lui ; et, les ayant négligées, volontairement ou involontairement, il ne peut pas s'en prétendre privé, le jour où l'administration s'en empare. Il est privé de ce qu'il utilisait, c'est-à-dire de la superficie, non pas du tréfonds. On ne lui doit donc de réparation que pour la superficie ; et la loi prévoit très largement cette réparation, puisque, dans l'éventualité d'une privation totale, elle admet qu'elle peut atteindre la valeur entière du terrain. Cette décision, basée sur une considération d'équité, pouvait invoquer également un raisonnement théorique. S'il est vrai que la propriété soit la manifestation de l'activité humaine, « la liberté faite visible » (Fouillée, *l'Idée moderne du droit,* p. 191), encore faut-il que cette liberté s'exerce, que cette activité se manifeste, qu'il y ait un acte quelconque d'appropriation, fût-ce le plus élémentaire. Les richesses non soupçonnées du tréfonds sont semblables aux territoires inexplorés ; tant qu'on ne les a point occupées, elles ne sont vraiment à personne.

181. — Cette thèse, sur le fondement même de la propriété, ne manque point de vérité. M. Jousselin observe que, « au point de vue philosophique, ce reproche de spoliation ne serait peut-être pas absolument sans réponse ; car c'est une question très grave, de savoir jusqu'à quelle profondeur s'applique, aux richesses souterraines, le droit qui résulte de l'appropriation primitive du sol par la culture, par le travail. Mais, au point de vue du droit positif, il est certain que l'article 55, § 2, de la loi du 16 septembre 1807 contraste avec toute notre législation, qui considère et traite les carrières comme une dépendance et partie du sol lui-même, et en garantit la pleine propriété au propriétaire de la surface. » (*Servitudes d'utilité publique,* t. II, p. 576.) Il serait toutefois excessif de pousser trop loin la comparaison entre les profondeurs du sol et les territoires inconnus. Le tréfonds est le prolongement du fonds. Le droit, qui appartient au propriétaire du sol, implique, par lui-même, une sorte de mainmise sur les couches inférieures. Son droit n'est sans doute pas entièrement dégagé; mais il existe à l'état latent et virtuel. C'est l'idée qu'exprime l'article 552 du Code civil, en déclarant que la propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous. C'est le principe qu'applique, pour les mines, la loi du 21 avril 1810, qui, tout en réservant à l'État, pour des motifs d'intérêt général, la faculté de concéder l'exploitation de la mine,

reconnaît néanmoins le droit antérieur du propriétaire, article 6, et oblige le concessionnaire à lui payer une redevance. Que cette redevance soit considérable ou minime, qu'elle se réduise, comme l'affirmait M. Michel Chevalier, à un simple coup de chapeau tiré à l'article 552 du Code civil, qu'importe? elle existe, et existe dans tous les cas, que le propriétaire ait, ou non, songé à utiliser ses filons miniers. On n'a jamais émis la prétention de supprimer la redevance, sous le prétexte que le propriétaire n'avait point fait usage des richesses enfouies dans son fonds, ou qu'il les avait ignorées. C'est un des caractères de la propriété, de ne pas pouvoir se perdre par le simple non-usage. « Peu importe que le propriétaire connaisse ou ignore l'existence ou la valeur de ce qu'elle contient : c'est sa chose, et si on l'en prive, en tout ou en partie, il doit être indemnisé. Que si, dans l'intérêt majeur de l'utilité publique, l'administration est mise en droit de s'en emparer, cet intérêt, qui peut expliquer et légitimer la prise de possession, ne peut être invoqué lorsqu'il s'agit d'indemniser. Il faut payer ce qu'on prend, et personne, pas même l'État, ne peut s'approprier une portion, même cachée, d'immeuble, sous prétexte que le propriétaire n'en tire pas profit. On ne sait ce qu'il fera dans l'avenir ; et, en somme, il est dépouillé, sans recevoir une équivalente compensation. N'est-ce pas une sorte d'expropriation sans indemnité ? » (Chante-Grellet, *le Droit,* du 22 avril 1893. Comp. Féraud-Giraud, n° 52, p. 139.) Et M. Morel, dans son rapport au Sénat, se récriait : « Est-ce que la propriété n'est pas le droit de disposer de sa chose de la façon la plus absolue, à *son heure* et à *sa convenance,* pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et règlements ? Est-ce que l'État peut me demander compte de ce que je fais de ma propriété, et m'en dépouiller, sous prétexte que je n'en tire pas parti ? Si un intérêt d'un ordre supérieur commande de faire fléchir les droits de la propriété privée pour faciliter les travaux d'utilité générale, n'est-il pas juste d'accorder au propriétaire une indemnité égale au préjudice causé ? » Avant lui, M. Grivart avait dit à l'Assemblée nationale : « Des motifs de plus d'une nature ont pu empêcher le propriétaire d'utiliser les gisements existant dans son fonds, sans qu'il soit permis de tirer de son inaction cette conséquence qu'à ses yeux ils n'ont aucun prix. » Ce peut être l'ignorance. « Il peut arriver aussi que l'exploitation soit différée, tantôt à raison des convenances particulières, tantôt par suite d'un calcul bien entendu. Dans toutes ces hypothèses, le défaut d'exploitation n'implique aucunement

l'absence de valeur des matériaux ; et la présomption générale, qui sert à colorer la distinction posée par la loi de 1807, peut se trouver contredite par des faits irrécusables. » (Joignez Christophle et Auger, t. II, p. 314 ; Doussaud, *Fouilles et extractions,* n^{os} 267, 268.)

182. — Les critiques formulées contre la distinction établie par l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 avaient ému la jurisprudence. Elle s'était appliquée à en atténuer la portée, à introduire des tempéraments, à ranger dans la catégorie des carrières en exploitation le plus de terrains possibles, de manière à accorder l'indemnité la plus large, toutes les fois qu'elle pouvait paraître fondée à le faire, sans trop heurter la vraisemblance. Il fallait, pour tenir compte des matériaux extraits, une carrière en exploitation. Une carrière est un amas ou dépôt de matériaux enfermés dans le sol, entre deux couches de terrains, exploités, soit à ciel ouvert, soit avec des galeries souterraines (art. 4, loi 21 avril 1810, sur les mines. Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 273 et suiv.). Le Conseil d'État avait déclaré que cela ne comprenait pas les amas de sable et de moellons apportés par l'inondation sur les terres riveraines d'un fleuve [Conseil d'État 23 janvier 1862 (Cantagrel), p. 66]; ni, non plus, les amas de sable qui couvrent certains bords de l'Océan ; les dunes n'ont point été assimilées à des carrières [Conseil d'État 8 mars 1866 (Thiébaut), p. 242] ; il est vrai qu'il y avait, dans l'espèce, des circonstances particulières. Au contraire, on a considéré comme carrières des pierres prises à la surface du sol [Conseil d'État 6 avril 1870 (Raynaud), p. 417 ; comp. 10 avril 1860 (chemins de fer du Nord), p. 296], et aussi la couche de galets apportés par la mer, et dont le propriétaire s'était déjà servi pour l'entretien de sa propriété [Conseil d'État 11 janvier 1878 (Cordier), p. 42].

183. — C'est surtout à propos de la condition d'exploitation que les tendances favorables de la jurisprudence se manifestaient. Après avoir été assez stricte au début, elle en était arrivée à ne plus exiger que l'exploitation fût ni régulière, ni actuelle. Il suffisait que la carrière eût été exploitée, et que l'exploitation n'en eût pas été abandonnée définitivement. Cela même s'entendait parfois très largement ; car l'arrêt du 19 mai 1882 (Daspres), p. 528, n'avait pas reculé devant une interruption de 29 années, contrairement même à un avis du conseil général des ponts et chaussées, du 19 mai 1880. Le raisonnement était le sui-

vant : le terrain est resté à la disposition de l'ancien exploitant, aussi longtemps qu'il n'a point été aménagé d'autre façon [Conseil d'État (cité *suprà*) du 19 mai 1882], par exemple remis en culture ou en plantation. [Conseil d'État 31 janvier 1867 (Mougey), p. 130 ; joignez 17 décembre 1886, Sirey, 88. III, 47 ; 6 juillet 1888, Sirey, 90, III, 48 et note ; 12 avril 1889, Sirey, 91, III, 55 ; 10 mai 1889, Sirey, 91, III, 61 ; 11 mai 1888 (Gaillot), Lebon, p. 446 ; 13 mars 1891 (Crillon), p. 215 ; 15 mai 1891 (Fardel), p. 402. Féraud-Giraud, nº 27, p. 80 ; Jousselin, t. II, p. 577 ; Perriquet, t. II, nºs 1120 et s. ; Christophle et Auger, t. II, nºs 2196 et s. ; Aucoc, t. II, nº 777 ; G. Lechalas, t. I, p. 369 et s. ; Doussaud, *Extractions*, nºs 273 et s.]

184. — Ces questions, dont l'examen réclamait autrefois de longs développements, peuvent être simplement énoncées aujourd'hui. Elles ne présentent plus qu'un intérêt rétrospectif, puisque la loi du 29 décembre 1892 a abrogé la distinction de l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807. Si large et bienveillante que fût l'interprétation du Conseil d'État, elle n'en laissait pas moins, et cela était inévitable, subsister la distinction, et c'était la distinction elle-même que l'on attaquait, depuis longtemps, devant le Parlement. L'administration résistait. L'amendement Martel et de Talhouet, adopté par le Corps législatif en 1869, avait été combattu par le ministre des travaux publics. Il avait également fait ses réserves, lors de la proposition Christophle, en ce qui concernait les travaux de construction ou d'entretien des routes. Pour ces travaux, qui n'exigent guère l'emploi que de pierre brute ou de sable, l'administration déclarait qu'il y aurait, pour les finances publiques, de graves inconvénients à abolir la gratuité. Elle n'acceptait la modification que pour les grands travaux, exigeant des matériaux de prix, et proposait la rédaction suivante : « Il sera tenu compte au propriétaire, dans le calcul de cette indemnité, de la valeur des matériaux extraits de son terrain, d'après le prix courant dans la localité, déduction faite des frais de découverte et d'extraction. Toutefois, lorsqu'il s'agira de matériaux destinés à la construction ou à l'entretien des chaussées des routes nationales, départementales ou vicinales, la valeur n'en sera comptée qu'autant qu'ils seront extraits d'une carrière déjà en exploitation. » Le rapport de M. Grivart faisait remarquer que, s'il s'agissait vraiment de matériaux n'ayant pas de valeur sur place, cela supprimait l'indemnité supplémentaire, et que, s'il y avait un

surcroît de préjudice appréciable, il était juste de donner une indemnité. Cependant il est resté quelque trace de l'idée émise alors. L'article 13, § 2, de la loi de 1892 décide que, dans le cas de ramassage, les matériaux, qui n'ont d'autre valeur que celle qui résulte du ramassage, « ne donnent lieu à indemnité que pour le dommage causé à la surface ».

185. — Dans le projet de loi délibéré en Conseil d'État et présenté au Parlement le 16 août 1884, le Gouvernement se ralliait à un autre système. Il reconnaissait la nécessité de modifier les bases mêmes de l'évaluation ; mais il n'effaçait pas complètement la distinction antérieure. Il proposait, pour le cas de terrains autres que des carrières déjà en exploitation, d'accorder, outre la réparation du dommage causé à la superficie, la moitié du prix des matériaux. « Il n'allait pas cependant jusqu'à donner aux particuliers le droit d'être indemnisés complètement de produits dont ils ignorent le plus souvent l'existence et dont la découverte, due aux recherches de l'administration ou d'un entrepreneur, deviendra pour eux peut-être une source de bénéfices. Afin de concilier ces deux termes, il proposait, s'appuyant sur l'article 716 du Code civil, relatif à la découverte fortuite d'un trésor, de comprendre dans l'indemnité, lors de l'ouverture d'une carrière, outre la réparation des dégâts à la superficie, la moitié du prix des matériaux, sous déduction des frais de découverte et d'exploitation. » (Circulaire ministérielle du 15 mars 1893, sur l'art. 13.) Cette solution transactionnelle fut accueillie avec peu de faveur. Il est certain qu'elle ne se recommandait pas par une argumentation théorique bien solide. Une carrière n'est pas assimilable à un trésor. Elle a, ou semble avoir un propriétaire connu, le propriétaire de la surface ; et surtout, sa découverte n'est point due à un pur effet du hasard, mais à des recherches préméditées. (Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n° 193.) « Le Parlement n'a pas admis ce système. L'argument d'analogie sur lequel il reposait, lui a semblé inexact, car il ne s'agit pas ici d'une chose cachée, dont personne ne réclame la propriété, et que le hasard seul a révélée : le propriétaire est connu ; et la découverte n'est nullement l'effet d'une circonstance fortuite. Il a pensé que la solution se trouvait plutôt dans l'article 552 du Code civil ; la propriété d'un terrain emporte celle du dessus et du dessous, et, par suite, le dommage résultant de la privation des matières du sous-sol doit être réparé dans son

entier, ausi bien que les dégradations de la superficie. » (Circulaire ministérielle 15 mars 1893, *eod.*)

186. — L'article 13 de la loi du 29 décembre 1892 a décidé qu'en toute hypothèse, aussi bien pour les terrains non encore exploités que pour les carrières déjà en exploitation, il serait « tenu compte, tant du dommage fait à la surface que de la valeur des matériaux extraits ». C'est le retour au système primitif des arrêts du Conseil des 22 juin 1706, 7 septembre 1755, 20 mars 1780. Seulement, la réforme, si ardemment désirée, a elle-même donné prise à quelques critiques discrètes. Déjà auparavant, M. Aucoc, sans d'ailleurs contester le fondement théorique des reproches adressés à la législation existante, faisait observer que cette législation, à tout prendre, ne produisait pas de « résultats contraires à l'équité », et que la grande majorité des conseils généraux, consultés par le ministre des travaux publics, s'était déclarée favorable au maintien de l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807. (Aucoc, t. II, n° 776.) Il ne faut pas oublier que l'article 55 de la loi de 1807 permettait de porter l'indemnité jusqu'à la valeur intégrale du terrain, et qu'il y avait là une compensation raisonnable, suffisante dans la pratique. Depuis la loi de 1892, M. Chante-Grellet s'est exprimé encore plus nettement : « Sans méconnaître la gravité de ces objections qui s'appuient sur la logique des principes, il nous semble cependant que la disposition critiquée de la loi de 1807 n'était pas si exorbitante qu'on veut bien le dire. On réclame au nom de l'égalité contre ce privilège de l'administration : c'est bien ; mais ne doit-on pas aussi, dans l'intérêt général, tenir compte des nécessités qu'entraîne l'exécution des travaux publics et du prix de revient de ces travaux, prix qui sera démesurément augmenté, s'il faut toujours payer la valeur inerte des matériaux extraits par les représentants de l'administration ? Si on ne doit pas, même dans un intérêt public, dépouiller un propriétaire, on n'est pas non plus tenu de l'enrichir. Or, en fait, c'est ce qui se produira souvent, lorsqu'on comprendra dans l'indemnité la valeur des matériaux enfouis dans un sol que le propriétaire n'avait pas songé à fouiller, ou qu'il ne pouvait pas exploiter, ou qu'il n'avait pas intérêt à exploiter, parce que les matériaux eussent été sans emploi, sans valeur marchande, sans débouché. On doit accorder au propriétaire une indemnité égale au préjudice qui lui est causé, c'est là le principe ; mais ne doit-on pas craindre d'aller au delà ? » Et l'auteur conclut, en disant

qu'il aurait « fallu trouver ailleurs le principe d'un système à appliquer ici, système qui, tout en ménageant la distinction de la loi de 1807, eût permis d'éviter l'excès qui est à craindre. Nous croyons que cela eût été possible, en donnant plus de latitude aux juges chargés de se prononcer sur l'étendue réelle du dommage. » (Chante-Grellet, *le Droit* du 22 avril 1893.)

187. — Cette considération déduite de l'intérêt public n'est pas la seule. La décision de l'article 13 de la loi du 29 décembre 1892 prête peut-être le flanc à une critique d'un autre genre. Il était bien entendu, sous l'empire de la loi de 1807 et d'après la jurisprudence, que le propriétaire n'avait droit qu'à l'une des deux indemnités. Le propriétaire de terrain, non encore exploité comme carrière, n'avait droit qu'à l'indemnité de dépréciation de la surface, parce que telle était la disposition formelle de l'article 55 de la loi de 1807; le propriétaire d'une carrière en exploitation obtenait la valeur des matériaux; mais la jurisprudence ne l'admettait pas à obtenir en même temps l'indemnité de dépréciation de la surface, parce que la cause de cette détérioration ne procédait pas des agissements de l'administration, mais de ses agissements propres. C'était lui qui, de son plein gré, avait sacrifié la jouissance de la surface aux profits espérés de l'exploitation. Il aurait été mal venu de se plaindre des dégradations occasionnées par les travaux accessoires de l'exploitation qu'il avait voulue : il n'aurait pu éviter de les commettre lui-même. Il avait d'avance renoncé à ses arbres, à ses récoltes, etc. La nature des choses le veut ainsi; on ne peut pas prétendre à la fois conserver la surface absolument intacte et exploiter le sous-sol ; on ne peut tirer deux moutures d'un même sac. Le propriétaire ne pouvait donc, en principe, cumuler les deux indemnités. [Aucoc, t. II, n° 778; Perriquet, t. II, n° 1123; G. Lechalas, t. I, p. 374, 375; Christophle et Auger, t. II, n^{os} 2213, 2216; Barry, p. 72. Conseil d'État 19 mai 1882 (Daspres), p. 528; 3 juin 1889 (commune de Lapugnoy), p. 611; 15 mai 1891 (Fardel), p. 402; 18 mars 1892 (compagnie du Midi), p. 302.] Le propriétaire ne pouvait réclamer d'indemnité pour dépréciation de la surface que si l'administration avait commis des dégâts inusités et qui n'étaient point la conséquence naturelle et inévitable de l'exploitation. [Aucoc, *eod. loc.;* Perriquet, *eod. loc.;* Christophle et Auger, t, II, n^{os} 2214, 2215; G. Lechalas, t. I, p. 375; Doussaud, *Extractions de matériaux,* n^{os} 329 et s.; René et

Frennelet, n° 459 ; Barry, p. 72 ; Conseil d'État 4 mai 1877 (chemins de fer du Midi), p. 434 ; 12 avril 1889 (Laziès), p. 535 ; 15 mai 1891 (Fardel), p. 402 ; 18 mars 1892 (compagnie du Midi), p. 302.]

188. — L'article 13 de la loi du 29 décembre 1892 déclare que « dans l'évaluation de l'indemnité, il doit être tenu compte tant du dommage fait à la surface que de la valeur des matériaux extraits ». C'est le contre-pied du système précédent ; c'est la consécration du droit à cumuler les deux indemnités. Mais ce cumul doit-il être maintenu en tout état de cause ? M. Delanney incline à penser que oui, « puisque l'article 13 ordonne qu'en toutes circonstances l'indemnité comprendra une somme équivalente au montant total du dommage causé à la superficie » (n° 81, p. 128 et s.). Cependant, la nature des choses paraît s'opposer à une solution aussi absolue. Comment admettre, lorsque la carrière était déjà exploitée, et que l'administration s'est bornée à faire, ou plutôt à continuer les travaux qui sont la conséquence normale et nécessaire de cette exploitation, qu'elle soit obligée de réparer un préjudice qu'elle n'a point causé? Le sacrifice de la surface a été le fait du propriétaire, non le sien : l'indemnité de dépréciation qu'elle verserait, ne serait pas une réparation, mais un véritable enrichissement. Aujourd'hui donc, comme autrefois, le propriétaire d'une carrière en exploitation n'a pas droit, en principe, à l'indemnité de dépréciation de la surface, parce qu'on ne peut parler d'indemnité que là où il y a préjudice, et que, sauf le cas de négligence et d'abus, l'administration n'en a causé aucun. C'est l'avis de M. Barry (p. 72) : « En présence des termes de la loi de 1892, ces décisions » (qui refusent l'indemnité de dépréciation de la surface) « ne peuvent s'appliquer désormais qu'au cas (pour lequel, d'ailleurs, elles sont intervenues), où l'on est en présence d'une carrière existant avant l'occupation... S'il s'agit, au contraire, d'une carrière ouverte par l'entrepreneur, l'indemnité doit porter à la fois sur le dommage fait à la surface et sur la valeur des matériaux extraits. » [Comp. Conseil d'État 17 février 1893 (compagnie du Midi), p. 153, 154.] Si la conclusion est exacte, et elle le paraît, il arrive qu'aujourd'hui le propriétaire d'une carrière en exploitation n'a droit qu'à la valeur des matériaux, tandis que le propriétaire d'un terrain non encore exploité a droit, à la fois, à la valeur des matériaux et à l'indemnité de surface. En sorte que la distinction, que la loi nouvelle a voulu effacer, ressuscite, mais retournée

au profit des propriétaires qui ont négligé de tirer parti des richesses enfouies dans leur fonds ; et que, seuls, dorénavant, par une sorte de prime à l'ignorance ou à l'inertie, ils auront qualité pour toucher la double indemnité ! Résultat peu satisfaisant. Je pense qu'on peut y remédier, à l'aide d'une autre disposition de l'article 13, qui oblige à tenir compte « des frais de découverte et d'exploitation ». Cela est juste. L'administration n'a pas à faire cadeau au propriétaire des frais causés par la découverte et l'exploitation de la carrière. Il y aura donc à défalquer le montant de ces frais, lorsqu'on arrivera au règlement de l'indemnité. Cette défalcation ne sera évidemment pas aussi forte au cas d'une carrière déjà exploitée, où l'administration n'aura eu que des dépenses moindres à effectuer ; de façon que si, d'un côté, le propriétaire d'une carrière en exploitation n'a droit qu'à la valeur des matériaux, tandis que le propriétaire d'un terrain non encore exploité a, en outre, droit à l'indemnité de surface, ce dernier subit, à raison des frais de découverte et d'exploitation, une déduction qui, plus ou moins, compense cet avantage. En définitive, en dépit de toutes les intentions et de tous les efforts, la situation de l'un et de l'autre n'est pas identique. Quoique l'on arrive à la différence par d'autres procédés, on est forcé de convenir que la distinction ancienne n'était pas dénuée de fondement.

189. — Des questions pratiques continueront de se poser. L'indemnité est relative à deux chefs : la dépréciation de la surface et la valeur des matériaux. L'article 13, § 2, fait exception pour les matériaux, qui n'ont « d'autre valeur que celle qui résulte du travail de ramassage » (*suprà,* n° 184). Ils ne donnent lieu qu'à une indemnité de dépréciation de la surface. L'exception, en somme, est plus apparente que réelle, puisque, par hypothèse, les matériaux n'ont aucune ou à peu près aucune valeur intrinsèque : l'un des deux éléments de l'indemnité s'est réduit à zéro, ou, au moins, à peu de chose. « En raison de la valeur insignifiante des matériaux, qui serait, le plus souvent, inférieure à celle de la main-d'œuvre employée à leur enlèvement, l'indemnité ne comprendra que l'estimation du dommage causé à la surface. » (Circulaire ministérielle du 15 mars 1893, sur l'article 13. Comp. Delanney, n° 79 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n° 206.)

190. — Nous nous sommes suffisamment expliqué sur la dépréciation de la surface et les variations que peut subir ce chef d'indemnité. Mais il faut noter ici l'article 15 de la loi du 29 décembre 1892, qui a reproduit la disposition de l'article 52 de la loi du 3 mai 1841, pour prévoir une fraude que pourraient commettre ceux qui vont avoir droit à l'indemnité. Il déclare que les améliorations, *constructions, plantations ou autres ne donneront droit à aucune indemnité,* s'il est établi qu'elles ont été faites en vue d'obtenir une indemnité plus élevée. Le projet élaboré en Conseil d'État et présenté le 16 août 1884 ne contenait pas de précaution de ce genre. On estimait que, « d'une part, la brièveté du délai qui s'écoule entre l'arrêté et l'occupation ne permet guère de prévoir l'éventualité des manœuvres visées par cet article et, d'autre part, que, si cette éventualité se réalisait, le tribunal administratif pourrait, même sans une disposition expresse de la loi, en tenir tel compte que de droit dans la fixation de l'indemnité ». (Rapport Morel.) Cependant, la commission du Sénat jugea utile de préciser les bases de l'évaluation dans ce cas. « Sans doute, la brièveté du délai qui s'écoule entre l'arrêté autorisant une occupation temporaire et l'examen contradictoire des lieux ne permet guère au propriétaire de chercher à améliorer son immeuble, afin d'obtenir une indemnité plus élevée. Cependant, c'est une éventualité à prévoir. Il peut arriver, par exemple, que les agents voyers aient pris posssession d'un terrain pour un travail important et d'une longue durée. Le banc de pierre qu'il renferme se prolonge sur la parcelle voisine ; et, à raison du cube dont l'extraction est nécessaire, il est à peu près certain qu'il faudra prolonger les extractions sur cette parcelle. Si le propriétaire tente de la planter pour y rendre les dégradations plus onéreuses et détourner peut-être l'administration de l'occuper, il le fera en pure perte, et se verra appliquer les dispositions de l'article 15, dont l'utilité est alors manifeste. » (Circulaire ministérielle du 15 mars 1893, sur l'article 15.)

191. — La valeur des matériaux est déterminée par les prix courants sur place, c'est-à-dire les prix auxquels les matériaux de même nature et de même qualité sont habituellement vendus, les prix du pays [Conseil d'État 16 novembre 1877 (Lalanne), p. 878 ; Doussaud, *Extractions,* n° 312 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2211]. Aucun autre procédé d'évaluation n'est admis ; on ne pourrait pas, par exemple,

s'en rapporter au prix du bail de la carrière, non plus qu'aux stipulations insérées dans des traités passés antérieurement entre le propriétaire et d'autres entrepreneurs. (Doussaud, *Extractions*, n^{os} 313, 319 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2210.) C'était déjà le procédé adopté par l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 : « lesdits matériaux seront évalués d'après leur prix courant, abstraction faite de l'existence et des besoins de la route pour laquelle ils seraient pris ou des constructions auxquelles on les destine. » L'article 13 de la loi du 29 décembre 1892 dit : « La valeur des matériaux sera estimée d'après les prix courants sur place, abstraction faite de l'existence et des besoins de la route pour laquelle ils sont pris ou des constructions auxquelles on les destine, et en tenant compte des frais de découverte et d'exploitation. » Cette phrase finale a été ajoutée à cause de la modification de la législation sur les bases de l'indemnité. Du moment que le propriétaire de terrains, non encore exploités comme carrière, obtient indemnité pour les matériaux extraits, il est juste de mentionner les frais de découverte et d'exploitation, qui avaient pu paraître négligeables, tant que l'indemnité pour matériaux extraits supposait une carrière en exploitation. La circulaire ministérielle du 15 mars 1893, reproduisant le rapport de M. Morel au Sénat, va jusqu'à restreindre la défalcation des frais de découverte et d'exploitation au cas de fouilles pratiquées dans un terrain non encore exploité. « Toutefois, s'*il n'y avait pas d'exploitation commencée* au moment où l'occupation a été autorisée, les frais de recherche et d'exploitation seront déduits de l'indemnité » (sur l'art. 13). [Comp. Delanney, n° 79, p. 127 ; Conseil d'État 17 décembre 1886 (Mandon), Sirey, 88, III, p. 47.] Cette restriction paraît excessive. Tout ce que l'on doit dire, c'est, d'abord, qu'il ne peut plus être question de frais de découverte, mais seulement de frais d'exploitation, ensuite, que ces frais sont infiniment plus légers, peut-être insignifiants (*suprà*, n° 188, *in fine*). Cette déduction des frais d'exploitation fait dire à M. Lechalas (t. I, p. 374) que l'estimation des matériaux doit être déterminée *d'après* les prix courants, et non pas *au* prix courant. Ces prix courants, d'ailleurs, paraissent bien être les prix habituels, et non pas des prix exceptionnels, nés de circonstances extraordinaires. (Doussaud, *Extractions*, n^{os} 325 et s.) Au surplus, aujourd'hui, comme sous l'empire de la loi de 1807, on ne doit pas tenir compte des perturbations produites dans les prix par l'exécution des ouvrages auxquels les matériaux sont destinés (rapport de M. Cas-

telin à la Chambre des députés, sur l'article 13). On doit faire l'évaluation « avant les changements qui auront pu se produire dans les cours par l'exécution des travaux projetés » (Circulaire du 15 mars 1893, sur l'art. 13). [Conseil d'État 15 mai 1891 (Fardel), p. 402.]

192. — Enfin, on doit considérer la nature et la qualité des matériaux d'après l'emploi dont ils sont normalement susceptibles et non pas d'après l'emploi qu'il a plu à l'entrepreneur de leur attribuer, par exemple, s'il a employé comme cailloux ou comme moellons des pierres susceptibles de servir comme pierres de taille, — d'une manière générale, si l'emploi effectif a été inférieur à l'emploi normal. [Doussaud, *Extractions*, n^{os} 314, 323, 324 ; Conseil d'État 7 avril 1876 (Pradelle), p. 384 ; 22 juin 1883 (Gondon), p. 591 ; 12 février 1886 (Caron), p. 146.]

193. — Ces deux chefs d'indemnité, la dépréciation de la surface et la valeur des matériaux, peuvent être envisagés sous des aspects divers, qui forment autant d'éléments distincts, dont il y a lieu de tenir compte. Un arrêt du Conseil d'État, du 17 février 1893 (compagnie du Midi), p. 153, accorde au propriétaire indemnité : 1° pour la privation de jouissance des terrains occupés et non fouillés ; 2° pour la dépréciation des mêmes terrains ; 3° pour la dépréciation de l'ensemble de la propriété. D'autres préjudices peuvent entrer en ligne de compte. Ainsi, le propriétaire a pu subir un préjudice particulier provenant de ce qu'il exerçait la profession de carrier ou tailleur de pierre. Ce préjudice, à vrai dire, peut se rattacher au préjudice provenant de l'enlèvement des matériaux. Dans cette hypothèse, le propriétaire n'est pas seulement dépouillé d'objets qui lui appartiennent ; il est privé de la matière première nécessaire à son industrie : il est donc atteint dans l'exercice de son industrie ; elle est arrêtée, la clientèle perdue, détournée ; il a droit à un dédommagement de ce chef. [Conseil d'État 16 novembre 1877 (Lalanne), p. 878 ; 11 mai 1883 (Bove), p. 476 ; Doussaud, *Extractions*, n^{os} 338 et s. ; Christophle et Auger, t. II, n° 2218.] Si on peut citer des espèces où l'indemnité a été refusée, c'est que le préjudice n'était point établi ; par exemple, il restait au propriétaire carrier un banc de pierre important, dans une parcelle contiguë [Conseil d'État 22 juin 1883 (Gondon), p. 591]. D'une manière générale, on ne peut réclamer la réparation que des dommages nés et actuels ;

ce qui ne veut sans doute pas dire que le dommage doive forcément être actuellement réalisé, mais qu'il doit être actuellement certain [de Ramel et Loison, p. 50; Conseil d'État 5 juillet 1889 (ministre des travaux publics), p. 840; 5 août 1892 (Pasquet), p. 689; comp. 18 février 1887, Sirey, 88, III, 60]. Il faut, bien entendu, suivant les principes du droit commun, que le dommage soit la suite nécessaire et directe de l'occupation temporaire. [Delanney, n° 85 ; Conseil d'État 26 décembre 1890 (Rabatel), p. 1009 ; 12 février 1892 (Oustau), p. 1174.]

194. — Enfin, les intérêts de l'indemnité sont dus du jour de la demande, conformément à l'article 1153 du Code civil, et non pas du jour de la prise de possession par l'entrepreneur [Barry, p. 73; René et Frennelet, n° 465 ; Delanney, n° 82 ; Conseil d'État 11 mai 1883 (Pechverty), p. 474]. Les intérets des intérêts peuvent également être dus, dans les conditions du droit commun, c'est-à-dire s'il s'est écoulé une année entière entre les conclusions tendant à obtenir les intérêts et l'allocation de ces intérêts. [Delanney, n° 82 ; Conseil d'État 27 juin 1871 (Simon), p. 56 ; 3 mars 1880 (Péquart), p. 976 ; 18 mars 1892 (Bastide), p. 302 ; 5 août 1892 (Pasquet), p. 689.]

195. — Une question transitoire se posera forcément, à raison de la modification de la législation sur ce point. Comment traiter les propriétaires qui ont subi une occupation temporaire en vertu d'un arrêté d'autorisation antérieur à la loi de 1892 ? A défaut d'arrangement amiable, formant la loi des parties, il paraît bien qu'on doive leur appliquer le traitement plus favorable de la loi nouvelle. Il semble difficile de reconnaître à l'administration un droit acquis au bénéfice de la législation antérieure. En réalité, lorsqu'elle exerce cette servitude d'utilité publique, elle n'use pas proprement d'un *droit ;* elle fait valoir une prérogative d'intérêt général, qui peut, dans de certaines occasions, l'emporter sur le droit, mais qui ne se confond pas avec le droit. Sitôt que l'appréciation de l'intérêt général change, le fondement de la prérogative accordée à l'administration, au même instant, se modifie et se déplace : le caractère d'ordre public, attaché à cette prérogative et à la loi qui la régit, empêche de se prévaloir de la situation antérieure, qui a disparu. (Comp. Delanney, n° 78, p. 126.)

§ 2. — *De l'indemnité au cas d'occupation temporaire autre que les fouilles et extractions.*

196. — La distinction de l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807 et, par suite, l'innovation de l'article 13 de la loi du 29 décembre 1892, qui a été, de l'aveu des auteurs des propositions diverses et du ministre de l'intérieur, « l'objet essentiel de la réforme » (Circulaire ministérielle du 15 mars 1893, sur l'article 13), ne se sont, par la force des choses, point appliquées aux occupations temporaires autres que les fouilles et extractions. Comme elles n'atteignent que la surface, il ne peut s'agir que d'une indemnité de surface. Ce n'est pas à dire que tout soit clair et simple dans ces hypothèses. On peut se trouver, au contraire, en présence d'une difficulté très embarrassante aussi bien en théorie qu'en pratique. Ces occupations temporaires ont pour objet l'établissement de chantiers, de dépôts de matériaux, de décombres, etc. Il peut arriver que, tout en se limitant à la surface du sol, ces dépôts de matériaux, décombres, etc., modifient ce sol d'une manière irrémédiable et définitive. Une première question, tout naturellement, se pose : n'y a-t-il pas là, en réalité, non plus une occupation temporaire, mais une occupation définitive, produisant une véritable expropriation ? La jurisprudence, nous le savons, a répondu négativement [*suprà*, n° 27, p. 24. Voyez cependant Conseil d'État 6 février 1891 (Guillaumin), p. 94]. Malgré le caractère permanent, perpétuel du dommage, elle persiste à n'y voir qu'une occupation temporaire, parce qu'il n'y a pas eu de dépouillement, de transfert de la propriété : l'élément caractéristique de l'expropriation fait défaut.

197. — Mais alors une deuxième question se dresse : Comment régler l'indemnité à allouer par le conseil de préfecture ? Deux solutions se présentent à l'esprit : ou bien, on peut considérer le dommage comme aboutissant, non pas théoriquement sans doute, mais en fait, à une dépossession complète et conclure à l'allocation d'uneindemnité représentant la valeur du terrain ; ou bien, on pourrait accorder la somme nécessaire pour rétablir l'héritage dans son état primitif, allouer les frais de la remise en état.

198. — Il est aisé d'apercevoir que la première solution, assez plausible au premier abord, ne résiste pas à l'examen. Après avoir posé en principe que le dommage dont il s'agit ne constitue pas une expropriation, il serait vraiment contradictoire de prétendre appliquer la solution qui convient à l'expropriation. A cette critique de pure théorie, qui pourrait ne point paraître décisive, il faut joindre cet autre reproche, d'une gravité théorique et pratique indiscutable, que l'on aboutirait à appliquer la solution de l'expropriation, mais sans les garanties de l'expropriation. Sans doute, dans l'expropriation on n'obtient nominalement que la valeur du terrain. Mais ce n'est un mystère pour personne que l'intervention du jury a pour effet de hausser sensiblement l'estimation de cette valeur. On peut blâmer les majorations, parfois énormes, consenties par le jury ; mais on doit les constater et reconnaître que ces exagérations mêmes sont une garantie de plus pour la propriété. Il n'est pas possible de transporter, dans une matière que l'on proclame différente de l'expropriation, des procédés de l'expropriation, en les mutilant, en leur ôtant les avantages qu'ils offrent aux propriétaires. Ces derniers se trouveraient à la discrétion de l'administration. (Voyez cependant G. Lechalas, t. I, p. 387.)

199. — La deuxième solution est, au contraire, fort logique. Elle est tout à fait d'accord avec le caractère d'occupation temporaire que l'on fait profession de maintenir. S'il s'agit vraiment d'une occupation temporaire, la remise en état est la conclusion tout indiquée : qui dit temporaire, dit passager, transitoire. Il serait incohérent de maintenir ce caractère à de certains égards et non à d'autres. Que l'on n'objecte pas (G. Lechalas, *loc. cit.*) qu'il est bizarre d'accorder pour une simple occupation temporaire plus qu'on n'accorderait pour l'expropriation complète. L'observation faite plus haut (n° 198), sur les majorations consenties par les jurys d'expropriation, ne laisse à l'objection qu'un extérieur de vraisemblance, sans fondement réel ; dans la pratique, il est infiniment probable que les proportions seront renversées. Puis, quand même cela serait ! L'occupation temporaire est un procédé plus rapide, plus commode pour l'administration. Son initiative ne rencontre point d'entraves : elle ne relève que d'elle-même. On comprendrait parfaitement qu'en échange de cette indépendance plus absolue, la loi eût assujetti l'administration à des obligations plus lourdes que dans le cas d'expropriation. (Comp. Aucoc, t. II, n° 790.)

200. — On peut, en outre, invoquer l'analogie du droit civil. L'article 555 du Code civil, prévoyant l'hypothèse de constructions (ou plantations) élevées sur le terrain d'autrui, porte que le constructeur de mauvaise foi peut être contraint par le propriétaire d'enlever la construction. Or, la mauvaise foi consiste à savoir que l'on n'est pas propriétaire : ce qui est bien le cas de l'administration ou de ses délégués. Si donc, en droit civil, le propriétaire a le droit de réclamer la suppression des plantations et constructions, c'est-à-dire le rétablissement de l'état primitif, il est très normal qu'il ait ici le même droit vis-à-vis de l'administration. On arriverait à une conclusion identique en considérant l'occupation temporaire comme une location forcée, ce qui paraît exact (*suprà,* n° 8). On invoquerait alors, par analogie, l'article 1730 du Code civil : « S'il a été fait un état des lieux entre le bailleur et le preneur, celui-ci doit rendre la chose telle qu'il l'a reçue, suivant cet état, excepté ce qui a péri ou a été dégradé par vétusté ou force majeure. »

201. — Il ne faudrait cependant pas pousser trop loin la comparaison. Elle pourrait mener à une confusion. La remise en état, dont nous parlons ici, ne signifie pas les travaux effectivement nécessaires pour enlever les décombres, etc., et rétablir le terrain dans son état antérieur. On peut condamner un particulier à exécuter des travaux de ce genre : on ne peut pas y condamner l'administration. La juridiction administrative n'a point qualité pour imposer à l'administration l'exécution des travaux nécessaires pour opérer la remise en état. La séparation qui doit exister entre l'administration active et l'administration contentieuse, s'y oppose : le tribunal administratif empiéterait sur les attributions de l'administration active, en lui ordonnant d'exécuter des travaux. M. Batbie disait à l'Assemblée nationale (annexe à la séance du 29 janvier 1872) : « L'administration n'est pas un tout confus, où l'action et la juridiction soient mêlées. La législation consulaire de l'an VIII, en séparant l'action de la délibération, a fait aussi une part distincte à la juridiction. » (Ducrocq, *Droit administratif,* t. I, n° 257.) Les tribunaux administratifs ont bien qualité pour interpréter les actes administratifs, apprécier leurs conséquences pécuniaires ; mais ils commettraient un empiétement, en ordonnant l'exécution de travaux. Ces mesures réparatrices ne peuvent pas être prescrites par un arrêt du tribunal administratif : « elles constituent des actes d'administration

étrangers à sa fonction juridictionnelle ». [Laferrière, *Juridiction administrative,* t. II, p. 546 ; joignez t. I, p. 302 et s., t. II, p. 125, 126 ; Perriquet, t. II, n^os^ 1004, 1012 et s. ; Christophle et Auger, t. II, n° 2280 ; Conseil d'État 7 février 1890 (ville de Roanne), p. 142 ; 1^er^ mai 1891 (Talut), p. 337 ; 4 mars 1892 (Tabouret), p. 252 ; 24 juin 1892 (commune de Daignac), p. 577 (*suprà,* n° 118).]

202. — La remise en état doit donc s'interpréter, non point en nature, mais en argent. Ici encore, il n'est pas superflu de préciser. Dans son scrupule de ne point tolérer une usurpation de ce genre, vis-à-vis de l'administration, le Conseil d'État a été jusqu'à refuser au conseil de préfecture le droit de condamner l'administration à une somme *représentative des travaux à exécuter ;* ne lui reconnaissant que le droit d'évaluer le préjudice causé, de condamner l'administration à l'indemnité représentant ce préjudice actuel, quitte à réserver le droit des particuliers à une indemnité ultérieure, si des dommages nouveaux se produisaient [Conseil d'État 7 février 1890 (ville de Roanne), p. 142 ; comparez 1^er^ mai 1891 (Talut), p. 337] Ce dernier arrêt a été moins absolu. Il admet le conseil de préfecture à évaluer le préjudice, en laissant à l'administration, *in facultate solutionis,* le soin d'exécuter les travaux, par suite, à la condamner, si mieux elle n'aime exécuter les travaux. On ne peut pas, en effet, refuser à l'administration cette *facultas solutionis,* si elle estime elle-même que l'exécution en nature lui sera moins onéreuse. [Delanney, n° 81 ; Conseil d'État 18 mars 1869 (chemin de fer de Paris-Lyon), p. 281.] Partant de cette idée, le Conseil d'État est allé un peu plus loin, et a déclaré que le conseil de préfecture n'avait sans doute pas le droit de prescrire à l'administration les travaux à exécuter pour faire disparaître le dommage, mais qu'il pouvait lui laisser l'option entre l'indemnité et l'exécution des travaux [24 juin 1892 (commune de Daignac), p. 577].

203. — Accorder les frais de la remise en état est la seule solution qui fournisse une réparation parfaitement adéquate au préjudice causé, le fasse disparaître absolument. Elle était indiquée à l'article 3 de l'arrêt du 7 septembre 1755. Il commençait par poser en principe : « Les propriétaires de terrains sur lesquels lesdits matériaux auront été pris seront *pleinement et entièrement dédommagés de tout le préjudice* qu'ils auront pu en souffrir, tant par la fouille, par l'extraction desdits

matériaux, que par les dégâts auxquels l'enlèvement aurait pu donner lieu. » Il mentionnait ensuite l'expertise destinée à apprécier ce dédommagement, et ajoutait : « Veut S. M. que lesdits entrepreneurs rejettent, *en outre*, à *leurs frais et dépens*, dans les fouilles ou ouvertures qu'ils auront faites, les terres et décombres qui en seront provenus. » C'était la remise en état appliquée aux fouilles et extractions. La jurisprudence, conformément à ce principe, accorda, pendant un certain temps, les frais de la remise en état. [Conseil d'État 8 janvier 1847 (Reig), p. 33 ; 8 juillet 1854 (Léon), p. 662 ; 18 novembre 1858 (société de Marseillette), p. 659 ; 29 décembre 1858 (Borey), p. 771.] Le rapport de M. Develle sur la proposition Petitbien (Chambre, 1884, annexes, n° 3168) semble bien se prononcer dans le même sens, bien qu'en termes un peu vagues et flottants : « L'indemnité doit comprendre la *totalité* du préjudice éprouvé ; le propriétaire doit donc obtenir la *remise de son immeuble dans l'état où il était avant les travaux ;* à défaut, le montant de la dépréciation subie, les loyers dont ces travaux auront entraîné la perte, et les *frais nécessaires*. » (Christophle et Auger, t. II, n° 2258 ; Doussaud, *Extractions*, n° 470 ; joignez Delanney, n° 81, p. 130.)

204. — Mais, depuis un certain temps, la jurisprudence administrative s'est détournée du principe, sans cependant le renier absolument, et tout en se réservant la faculté de l'appliquer dans les occasions où elle le jugera à propos. On ne peut pas dire que le Conseil d'État se soit converti à l'opinion qui verrait, dans ces dépôts permanents, une occupation devenue définitive et dégénérée en expropriation, en sorte qu'il n'y ait à payer au propriétaire que la valeur vénale du terrain. Le ministre des travaux publics, dans une affaire jugée le 17 mars 1876 (compagnie du Nord), p. 285, a pu affirmer, sans trop d'inexactitude, au moins pour le temps présent, le caractère indécis et flottant, suivant les circonstances, de la jurisprudence administrative. Il niait catégoriquement, quant à lui, l'obligation de la remise en état. « En droit strict, l'occupant ne doit que la réparation du dommage qu'il a causé matériellement à la propriété, pendant l'occupation. Il ne *saurait être obligé de rendre le terrain occupé dans le même état que si l'occupation n'avait pas eu lieu*. Si, dans quelques arrêts, le Conseil d'État a pu prendre pour base d'indemnité l'enlèvement du dépôt, c'est que, dans ces affaires, l'enlèvement était praticable

et surtout plus avantageux aux deux parties en cause que toute autre combinaison. Mais le Conseil d'État n'a *jamais posé de règle absolue* à cet égard. Il n'a rendu que des *décisions d'espèces,* et la solution a varié suivant les circonstances particulières. » La question est discutée dans une note sous l'arrêt du 18 novembre 1858 (la Marseillette), p. 659. Joignez 26 août 1867 (Séguier), p. 820. C'est bien la doctrine de l'arrêt du 7 février 1890 (ville de Roanne), p. 142 (*suprà,* n° 202) ; comp. 1er mai 1891 (Talut), p. 337.

205. — Le Conseil d'État, actuellement, ne se borne pas à allouer une indemnité représentative de la valeur du terrain. Il tient compte des dommages divers, excavations ou, à l'inverse, dépôt de décombres et de déblais, de nature à rendre impossible pour l'avenir, ou au moins fort douteuse, la remise en culture [Conseil d'État 10 avril 1860 (chemin de fer du Nord), p. 296 ; 26 décembre 1890 (Rabatel), p. 1009. Comp., pour le cas où le dommage peut être atténué ou supprimé dans l'avenir, 9 août 1893 (ministre travaux publics c. Sandelion), p. 697]. On arrive ainsi à une indemnité « pour dépréciations de toute nature », calculée d'une manière très large, et qui peut très bien dépasser la valeur réelle du terrain. [Conseil d'État 14 juillet 1858 (chemins de fer du Midi), p. 523 ; 30 juillet 1863 (Giboulot), p. 609 ; 13 juillet 1864 (de Gualdy), p. 662 ; 11 décembre 1885 (commune de Saint-Méloir-des-Ondes), p. 960; comp. plusieurs arrêts du 10 janvier 1890 (Fortier), p. 16 ; Delanney, n° 81.]

206. — Il paraît bien certain que ce sont en effet des considérations d'ordre purement pratique qui ont guidé la jurisprudence. Le Conseil d'État semble avoir pensé tout simplement que les frais de la remise en état pouvaient être bien coûteux et qu'il était prudent de s'abstenir d'en poser l'obligation en principe, de peur de charger les finances publiques d'un fardeau trop pesant (Aucoc, t. II, n° 790 ; Perriquet, t. II, n° 1155 ; Christophe et Auger, t. II, n° 2257 ; Doussaud, *Extractions,* nos 460 et s.). Cela explique comment il se fait que l'on trouve, postérieurement à 1858 et dans la jurisprudence actuelle et courante, des arrêts qui accordent les frais de remise en état. C'est qu'il s'agit d'espèces où, comme le disait le ministre des travaux publics en 1876, la remise en état est praticable et avantageuse aux deux parties, au propriétaire, qui obtient satisfaction, et à l'administration qui,

moyennant des dépenses peu considérables, évite l'indemnité de dépréciation définitive. [Conseil d'État, 10 mai 1889 (Osselin Lambin), p. 583 ; 3 juin 1892 (Andrieu d'Albas), p. 543 ; comp. 12 février 1892 (Oustau), p. 1174 ; 18 mai 1892 (compagnie du Midi), p. 302 ; et aussi 9 août 1893 (Sandelion), p. 697.]

207. — La conclusion qui se dégage, en dernière analyse, de ces divers documents, est que l'administration a l'alternative, ou bien de rétablir les lieux dans leur état antérieur, soit en exécutant les travaux, soit en en payant les frais, ou bien d'acquitter une « indemnité de dépréciation de toute nature ». Dans cette alternative, c'est à elle que le choix appartient ; et elle peut réduire le propriétaire à l'indemnité minima (*suprà*, n°s 202, 206). [Conseil d'État 1er mai 1891 (Talut), p. 337 ; 24 juin 1892 (commune de Daignac), p. 577 ; comp. 18 mars 1869 (Paris-Lyon), p. 381 ; 7 février 1890 (ville de Roanne), p. 142.] Il est assez évident que cette « indemnité pour dépréciation de toute nature » n'est qu'un expédient utile, et qui ne se justifie guère en théorie. Cependant, il se peut que, dans la pratique, ce système, appliqué avec mesure et discernement, n'entraîne pas des conséquences qui froissent trop brutalement l'équité.

§ 3. — *De la compensation de plus-value.*

(Art. 14.)

208. — Les travaux publics — il est superflu d'insister sur ce point — sont exécutés en vue de l'intérêt général, et non en vue des intérêts particuliers. Sans doute, il y a des hypothèses assez nombreuses où notre législation permet à l'administration d'autoriser la constitution d'associations syndicales, dont les travaux, quoique entrepris en vue d'intérêts privés, ont, par exception, le caractère de travaux publics. Il y a même des cas où l'administration a le pouvoir de contraindre les propriétaires à former entre eux une ligue de ce genre, parce que les intérêts collectifs qu'il s'agit de défendre sont tellement graves, qu'ils s'élèvent, dans une mesure variable, à la hauteur d'intérêts généraux. Dans ces hypothèses diverses, les particuliers retirent, de l'exécution des travaux, un *bénéfice direct*. Il est juste qu'ils soient, en échange, assujettis à en supporter les dépenses. Même au cas où l'administration a

forcé la main aux propriétaires, il est permis de dire qu'elle a joué, malgré eux il est vrai, le rôle d'un tuteur prévoyant, et qu'elle a qualité pour exiger d'eux qu'ils se soumettent à des dépenses affectées aux travaux indispensables pour protéger leur propriété. Ils ne comprenaient pas leur intérêt ; la loi, par exception, a permis à l'administration de les obliger à le comprendre. (Loi du 14 floréal de l'an XI, sur le curage des canaux et rivières non navigables, articles 2 et 3 ; loi du 16 septembre 1807, art. 20 et s. ; Aucoc, t. II, n° 920 ; Perriquet, t. II, n° 1296.)

209. — Mais les travaux de ce genre, bien qu'assez fréquents dans la pratique, ne sont qu'une faible minorité dans l'ensemble des travaux publics. Les hypothèses ordinaires et normales sont celles dans lesquelles les travaux sont entrepris dans des vues d'utilité générale. Leur exécution, d'après le but poursuivi, doit amener des accroissements dans la prospérité générale ; et il est vraisemblable que cet accroissement de prospérité générale se répercutera dans les patrimoines privés. N'est-il pas juste de tenir compte, non pas sans doute de la plus-value générale, qui forme l'avantage commun du pays ou de la région, mais de l'avantage particulier, réalisé par tel ou tel patrimoine déterminé ? A la vérité, la situation est moins nette que dans le cas de travaux entrepris en vue d'intérêts privés, c'est-à-dire, dans le cas de *bénéfices directs*. Ici, les bénéfices ne sont point entrés dans les préoccupations de l'administration, lorsqu'elle a entrepris les travaux. Elle n'a eu en perspective que l'intérêt de la masse ; elle n'a pas recherché l'enrichissement des particuliers ; et, s'il s'est produit, ç'a été simplement par un contre-coup, naturel, inévitable peut-être, mais enfin un contre-coup. En ce sens, on qualifie les bénéfices auxquels nous faisons allusion de « *bénéfices indirects* », par opposition aux *bénéfices directs*, ceux qui ont été directement visés par les travaux. (Aucoc, t. II, n° 867.)

210. — Dans ces conditions, si l'administration émet la prétention de réclamer aux particuliers, soit par voie d'exception, soit même par voie d'action, une contribution à raison de cet accroissement de valeur, ne sont-ils pas fondés à lui objecter qu'ils ne l'avaient point chargée de faire leurs affaires, qu'elle-même n'en avait point eu l'intention, que ces plus-values alléguées ont souvent quelque chose de bien aléatoire, qu'en tout cas ils ne les ont pas sollicitées, et qu'il est

excessif de leur faire supporter, de ce chef, une charge peut-être très lourde, qui peut les jeter dans la gêne et les emprunts, ou les obliger à des sacrifices; enfin, que cela est injuste, parce que d'autres ont retiré des avantages identiques ou analogues, et qu'on ne voit pas pourquoi on s'adresse aux uns plutôt qu'aux autres? (Consultez Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. II, p. 593; Aucoc, t. II, n° 920.)

211. — Ces objections sont loin d'être futiles. Elles n'ont cependant point convaincu le législateur. La loi du 16 septembre 1807, s'inspirant d'anciens arrêts du Conseil des 31 décembre 1672 et 27 mai 1678, a décidé, dans son article 30, que les propriétaires qui auraient tiré profit de l'exécution des travaux publics, pourraient être poursuivis à raison de l'enrichissement réalisé par eux. C'était le cas le plus douteux. L'article 30, en effet, ne suppose point que le propriétaire dont il s'agit exerce aucune réclamation auprès de l'administration. Ah! s'il a, de son côté, intenté des poursuites contre l'administration, on conçoit qu'elle lui oppose, au moins pour partie, l'enrichissement réalisé: il a lui-même mis la main dans l'engrenage, où il se trouve pris. Mais l'article 30 suppose un propriétaire qui n'a subi aucun préjudice, ou qui, en tout cas, s'est abstenu de le mentionner, n'a rien réclamé. Il n'a fait aucune démarche, a assisté, spectateur absolument passif, à l'exécution des travaux; et voilà qu'on l'oblige à contribuer à leur dépense!

212. — Le motif de cette décision semble être la création de valeur produite avec les deniers publics. « Il ne serait pas juste qu'un ou plusieurs particuliers seulement pussent tirer un profit personnel et spécial de dépenses payées avec des fonds qui ont été fournis par la masse des citoyens, et qui sont la propriété de tous: l'État, qui a créé cette augmentation de valeur, qui l'a payée, et à qui, par cela même, elle appartient, a donc un droit contre les particuliers. » (Jousselin, *Servitudes d'utilité publique,* t. II, p. 592.) Seulement, pour tenir compte des objections sérieuses que cette décision soulève, les articles 30 et s. de la loi de 1807 apportent de la modération et imposent des garanties. L'augmentation de valeur doit avoir été *notable;* on ne peut en réclamer aux particuliers que la moitié; et encore faut-il qu'un règlement d'administration publique, rendu sur le rapport du ministre de l'intérieur, les parties intéressées entendues, ait déclaré qu'il y avait lieu

d'exercer cette prérogative de l'administration ; enfin, de grandes facilités sont accordées aux propriétaires pour les modes d'acquittement de leur dette. La pratique révèle qu'on fait un usage extrêmement sobre de cette *action de plus-value*. On s'est même demandé si les lois d'expropriation n'avaient pas abrogé, sur ce point, la loi de 1807 ; mais le Conseil d'État a proclamé son maintien, soit dans des avis de doctrine, soit dans des décisions rendues au contentieux. (Jousselin, t. II, p. 593 et s. ; Aucoc, t. II, n^{os} 920, 921, 922 ; Perriquet, t. II, n^{os} 1298 et s. ; Christophle et Auger, t. II, n^{os} 2027 et s. ; Ducrocq, *Droit administratif,* t. I, n^{os} 525 et s.)

213. — Les hypothèses où l'on prend d'ordinaire en considération la plus-value sont celles où elle est réclamée, non point par voie d'action, mais par voie d'exception opposée à une demande d'indemnité. Le propriétaire, qui a subi un préjudice, en demande la réparation ; et alors l'administration lui objecte l'enrichissement qu'il a réalisé. Dès le premier abord, la déduction semble bien justifiée. Le propriétaire demande une indemnité, une réparation. Mais, que faut-il pour le rendre indemne, et qu'y a-t-il à réparer? Évidemment, on le rendra indemne en réparant le préjudice qu'il a souffert. Mais ce préjudice réel, *net,* si je puis ainsi parler, s'obtient précisément en retranchant du préjudice brut l'amélioration que l'on suppose avoir été produite par l'exécution des travaux. On aboutit donc à la *compensation de plus-value*. (Jousselin, t. II, p. 591, 592.)

214. — Il n'existe pas cependant de texte général, applicable à tous les dommages, qui peuvent résulter de l'exécution des travaux publics. On n'en pouvait, avant la loi du 29 décembre 1892, citer que deux, dans des hypothèses particulières, l'article 54 de la loi du 16 septembre 1807 et l'article 51 de la loi du 3 mai 1841. L'article 54 de la loi de 1807 portait : « Lorsqu'il y aura lieu en même temps à payer une indemnité à un propriétaire pour terrains occupés, et à recevoir de lui une plus-value pour des avantages acquis à ses propriétés restantes, il y aura compensation jusqu'à concurrence ; et le surplus seulement, selon les résultats, sera payé au propriétaire, ou acquitté par lui. » Cet article n'était pas susceptible d'être généralisé, quoiqu'on ait tenté de le faire. En effet, il ne mentionnait pas simplement la compensation de plus-value. Il décidait qu'il fallait faire la balance

entre l'indemnité réclamée par le propriétaire et la créance de plus-value réclamée par l'administration, et que, suivant les résultats, le surplus serait « payé au propriétaire ou *acquitté* par lui ». Si donc la créance de l'État pour plus-value était supérieure à sa dette pour indemnité, non seulement il y aurait compensation totale opposée au propriétaire, mais on pourrait le poursuivre pour le reliquat, par la voie de l'action directe. L'article 54 traite donc une question de compensation, combinée avec l'action directe; et, dans ces conditions, on doit penser qu'on ne peut les faire valoir, ni l'une ni l'autre, qu'avec les formalités et les garanties spéciales édictées par la loi de 1807. On ne peut donc pas étendre purement et simplement l'article 54 de la loi de 1807. (Aucoc, t. II, n° 737; Perriquet, t. II, n° 935; Christophle et Auger, t. II, n° 2624.)

215. — Il semblerait qu'on ne puisse pas davantage étendre l'article 51 de la loi du 3 mai 1841. « Si l'exécution des travaux doit procurer une augmentation de valeur immédiate et spéciale au restant de la propriété, cette augmentation sera prise en considération dans l'évaluation du montant de l'indemnité. » A la vérité, il n'a trait qu'à la compensation de plus-value ; mais il est relatif à une hypothèse tout à fait déterminée, celle de l'expropriation. La jurisprudence, pour généraliser ce texte, s'est servie d'un argument *à fortiori*. Si le propriétaire, qui subit le dommage le plus grave, le dépouillement de la propriété, est soumis à la compensation de plus-value, à plus forte raison doit-on y soumettre le propriétaire qui ne subit qu'un dommage moins grave, et dont la situation est, par suite, moins intéressante. « Nous estimons, disait M. Morel dans l'exposé des motifs de sa proposition, que la compensation est de la plus stricte justice, aussi bien en matière de dommages que lorsqu'il s'agit d'expropriation. L'État exproprie, c'est-à-dire s'empare pour toujours d'une portion de propriété ; la loi déclare que la plus-value résultant des travaux pour le reste de la propriété sera prise en considération. Comment n'en serait-il pas de même dans le cas d'indemnité pour occupation partielle ou temporaire, c'est-à-dire dans le cas d'un dommage moindre ? »

216. — On n'a donc fait que peu de difficulté pour étendre aux dommages l'article 51 de la loi du 3 mai 1841. On peut citer, en ce sens, de nombreux arrêts, approuvés par la presque unanimité des

auteurs. [Conseil d'État 9 février 1850 (ville de la Guillotière), p. 129 ; 7 décembre 1850 (Labille), p. 919 ; 27 janvier 1853 (Berniard), p. 159 ;... 9 mai 1884 (Camusat et Godeau), p. 372 ; 20 mars 1885 (Devillers), p. 352 ; 22 mai 1885 (ville de Paris), p. 553 ; 20 mai 1892 (compagnie du Midi), p. 468 ; 5 août 1892 (Pasquet), p. 689 ; 25 novembre 1892 (Letellier), p. 821. Comp. 24 juin 1892 (commune de Daignac), p. 577. Féraud-Giraud, n° 57, p. 150 ; Jousselin, t. II, p. 591, 592 ; Aucoc, t. II, n° 737 ; Perriquet, t. II, n° 936 ; G. Lechalas, t. I, p. 372 et p. 428 et s. ; Delanney, n° 83. — *Contrà,* Christophle et Auger, t. II, nos 2623, 2624, qui tirent argument du luxe de garanties accordées à la propriété en matière d'expropriation, et qui font ici défaut. Comp. Doussaud, *Extractions,* nos 350 et s.]

217. — L'extension a été consacrée par l'article 14 de la loi du 29 décembre 1892, absolument calqué sur l'article 51 de la loi du 3 mai 1841. Il devient, je crois, impossible de contester dorénavant la généralisation absolue de la règle, au cas de dommages quelconques produits par l'exécution de travaux publics.

218. — Ce n'est pas tout que d'énoncer le principe : il faut en régler l'application. C'est ici que l'on retrouve la trace des objections très sérieuses dirigées contre la compensation de plus-value : le caractère conjectural de la plus-value ; et aussi le reproche de l'iniquité qu'il y aurait à faire payer à un propriétaire, déjà lésé, une quote-part des avantages généraux qui profitent également à ses voisins, auxquels cependant on ne réclame rien, sous le prétexte stupéfiant qu'ils ont eu la chance de ne subir aucun préjudice, et qu'ils n'ont, de leur côté, rien à réclamer ; — tout cela a conduit la jurisprudence à appliquer la compensation de plus-value avec une judicieuse et indispensable modération.

219. — Les conditions à exiger ne sont pas difficiles à concevoir. Elles se déduisent des inconvénients à éviter ; sont assez simples et, en somme, assez nettes, quoiqu'elles ne soient point d'une rigidité mathématique, parce qu'il y a toujours dans les litiges, et surtout dans les litiges administratifs, une certaine latitude d'appréciation, qui dépend des circonstances. L'idée maîtresse est évidemment de ne demander au propriétaire compte que des avantages personnels et propres qu'il a

retirés de l'exécution des travaux, et non pas de ceux, qui ne sont que le reflet, sur les patrimoines privés, des avantages généraux que l'on poursuit dans les entreprises de travaux publics.

220. — Le malheur est que la terminologie est mal déterminée ; en sorte que ces conditions, simples à concevoir, sont malaisées à formuler. Des auteurs et des arrêts ont attribué à de certaines expressions des significations différentes. On parle de plus-value certaine, immédiate et directe, sans être bien d'accord sur l'acception de ces mots. Il en résulte des malentendus de surface, qui font croire à de sérieux dissentiments de fond. En réalité, il n'y a peut-être que des nuances. On en trouve un exemple frappant dans les conclusions de M. Le Vavasseur de Précourt dans l'affaire Radiguet, jugée le 16 avril 1886 : « Quels caractères doit réunir cette plus-value ? Elle doit être, dit-on généralement, *certaine, directe, immédiate, spéciale*. Nous écartons les mots *immédiate* et *spéciale*, qui nous paraissent faire double emploi avec les deux autres et conduire à une idée fausse ; et nous préférons les mots de plus-value *certaine* et *directe*, qui ne sont pas empruntés à la loi du 3 mai 1841, et qui caractérisent très bien la jurisprudence du Conseil d'État. Si le mot de plus-value immédiate n'est pas pris comme synonyme de plus-value certaine, il semble avoir ce sens inexact que la plus-value doit être réalisée, indépendante de tous travaux de raccordement à exécuter par le propriétaire. Si le mot de plus-value spéciale n'est pas synonyme de plus-value directe, il a cette signification, également inexacte, que la plus-value doit être exclusivement acquise à l'immeuble et ne pas profiter aux immeubles voisins. » (Cité par G. Lechalas, t. I, p. 429.) M. Le Vavasseur de Précourt indiquait ensuite une doctrine, au premier abord très différente, de M. le commissaire du Gouvernement Robert, formulée en des termes d'une simplicité et d'une logique séduisantes : « 1° L'administration ne peut opposer à un particulier la plus-value, que si ce particulier, dans l'hypothèse inverse, était en droit de réclamer une indemnité.... ; 2° la plus-value doit être spéciale à la maison, être inhérente et, en quelque sorte intérieure, consister, par exemple, en une addition d'un étage, par suite de l'abaissement de la voie publique..... ; mais on ne peut faire payer à un propriétaire une plus-value générale résultant de la transformation d'un quartier, alors qu'on ne la fait pas payer aux propriétaires voisins. » (*Ibid.*) M. Le Vavasseur de Précourt assurait que ces

deux propositions n'avaient jamais été admises par la jurisprudence. Mais il ajoutait aussitôt : « Est-ce à dire qu'il n'y a aucune limitation, et que la plus-value est toujours opposable ? Non, et nous formulerons ainsi la règle : la plus-value doit être certaine, tangible, et ne pas consister en un avantage incertain et éventuel ; elle doit être directe, dans le sens donné à ce mot par la jurisprudence, et être produite par un travail public exécuté aux abords mêmes de l'immeuble.... En résumé, la plus-value est opposable lorsqu'elle est certaine et directe, alors même qu'elle ne serait pas spéciale. » (G. Lechalas, t. I, p. 430.)

Sur toutes ces questions et les difficultés pratiques qu'elles soulèvent, consultez : Aucoc, t. II, n° 737 ; Perriquet, t. II, nos 937 et s. ; G. Lechalas, t. I, p. 430 et s., p. 455 et s. ; Doussaud, *Extractions*, nos 357 et s. ; et *Commentaire de la loi de 1892*, nos 211 et s. ; de Ramel et Loison, p. 51 et 52 ; Barry, *Clauses et conditions générales*, p. 74 ; et les nombreux arrêts cités par les auteurs, ainsi que les arrêts cités plus bas.

221. — La doctrine commune veut que la plus-value soit certaine et immédiate, directe et, dans une mesure à déterminer, spéciale. (Voy. notamment Perriquet, t. II, nos 937, 938.) Cette doctrine nous paraît exacte ; mais les observations qui précèdent, montrent la nécessité de définir les qualificatifs employés pour désigner les conditions requises. Certaine et immédiate sont deux conditions qui se complètent : elles signifient que l'augmentation de valeur ne doit être ni aléatoire ni éventuelle. Le mot « immédiat » se trouve dans l'article 51 de la loi du 3 mai 1841, et, aujourd'hui, dans l'article 14 de la loi du 29 décembre 1892. L'article 30 de la loi du 16 septembre 1807 supposait que les propriétés privées avaient « *acquis* une notable augmentation de valeur » ; et l'article 54 de la même loi parlait « d'avantages *acquis* à ses propriétés restantes ». Est-ce à dire, comme l'objecte M. Le Vavasseur de Précourt, que cela aboutisse à exiger une plus-value d'ores et déjà réalisée, indépendamment de tous travaux de raccordement à exécuter par le propriétaire ? Assurément non. Une plus-value peut exister dès à présent, être immédiatement appréciable, lors même qu'elle exigerait, pour être véritablement dégagée, l'exécution de quelques travaux de raccordement. Si l'effet de ces travaux est sûr, et que, d'ailleurs, ils ne soient point d'une importance telle, qu'ils deviennent une charge trop lourde et, peut-être, écrasante, le caractère à la fois certain et immédiat est indéniable. Il ne semble pas que cette double condition, ainsi inter-

prétée, puisse faire difficulté. [Conseil d'État 8 mars 1889 (Grellou), p. 341 ; 29 novembre 1889 (ville de Nîmes c. Rebuffat), p. 1106 ; 22 novembre 1889 (Freyssenet), p. 1068 ; 10 janvier 1890 (ville de Montargis c. Jully), p. 14 ; comp. Cons. d'État 17 janvier 1890 (Blaise Lamontagne), p. 40 ; joignez 12 février 1892 (Oustau), p. 148 ; 20 mai 1892 (Compagnie du Midi), p. 468 ; 25 novembre 1892 (Letellier), p. 821 ; de Ramel et Loison, p. 51 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n° 213.]

222. — En second lieu, la plus-value doit être directe. Cela signifie, dit M. Perriquet, t. II, n° 938, « qu'elle doit résulter du travail même qui a causé le dommage, et non d'un travail antérieur ou postérieur, ou encore d'un travail différent ». Cela paraît assez évident. L'administration n'est pas tenue de réparer les dommages indirects : il est logique qe'elle ne puisse non plus opposer les plus-values indirectes provenant de travaux autres que ceux qui ont entraîné le dommage. [Aucoc, t. II, n° 737 ; Doussaud, *Extractions*, n° 358 ; Conseil d'État 28 avril 1893 (Pontgibaud), p. 350.]

223. — Ce caractère s'est rencontré dans des conditions tout à fait indiscutables. Par exemple, l'arrêt du 25 novembre 1892 (Letellier), p. 821, constatait que les dépôts de terres apportés sur un sol autrefois en contre-bas et en partie recouvert par les eaux, d'une nature, par conséquent, marécageuse, avaient eu pour résultat de les remblayer, de les mettre au niveau des terrains contigus et de les rendre plus propres à tout usage, industriel ou autre. Ici, la condition est envisagée et remplie de la manière la plus stricte. C'est l'occupation temporaire qui a, à la fois, causé le dommage et l'augmentation de valeur. Est-ce à dire que la condition doive toujours être envisagée de cette manière étroite, et que la plus-value ne puisse être prise en considération que si elle a été engendrée par l'occupation temporaire elle-même ? M. Chante Grellet semble de cet avis : « Nous ferons remarquer qu'il s'agit dans la loi d'indemnité pour occupation et non d'indemnité pour dommages provenant de l'exécution d'un travail, et que cette disposition, qui s'applique à la matière générale des dommages, trouvera bien peu d'applications dans le cas de simple occupation ou d'extraction de matériaux. On doit donc se demander si elle est bien à sa place, et si même elle était bien nécessaire. » (*Le Droit*, du 22 avril 1893.) [Comp.

Delanney, n° 83, *in fine.*] Cette appréciation nous paraît trop limitée. L'occupation temporaire n'est pas un acte indépendant et isolé. C'est une mesure accessoire des travaux auxquels elle se rattache, et dont elle a pour objet d'accélérer l'exécution, de la rendre plus économique. Il est donc excessif de séparer l'occupation temporaire des travaux dont elle n'est que l'annexe indispensable ou, au moins, utile. D'ailleurs, l'article 14 de la loi du 29 décembre 1892 ne dit pas : « si *l'occupation temporaire* doit procurer une augmentation de valeur », mais : « si *l'exécution des travaux* doit procurer une augmentation de valeur ». Ainsi, on doit considérer, non seulement l'augmentation de valeur dérivant du fait même de l'occupation, mais aussi celle qui a été produite par l'exécution des travaux pour lesquels l'occupation temporaire a été autorisée. (Barry, *Clauses et conditions*, p. 74, 75.)

224. — Il ne paraît pas que cette condition, telle que nous venons de l'envisager, puisse faire de doute. Il est seulement fâcheux que l'on parle de plus-value *directe* dans une matière que l'on désigne, en se plaçant à un autre point de vue, sous la dénomination générale de plus-value ou bénéfices *indirects*. (*Suprà*, n° 209.) Mais, ce qui est plus fâcheux que ce reproche théorique, c'est que, dans la pratique, le mot « direct » n'a pas toujours la signification que nous venons de lui donner, qu'on le prend comme synonyme de spécial, et réciproquement ; de façon que les deux qualificatifs sont, d'une manière assez courante, employés l'un pour l'autre, sans que l'on puisse trop affirmer l'acception qui doit prévaloir. Je citerai, parmi les arrêts qui ont employé le qualificatif « direct » dans le premier sens, celui où je l'ai pris moi-même : Conseil d'État 10 janvier 1890 (ville de Montargis c. Jully), p. 14 ; 17 janvier 1890 (Blaise Lamontagne), p. 40. Le qualificatif « spécial » a été employé au lieu du qualificatif « direct » dans l'arrêt du Conseil d'État du 18 mars 1892 (ville de Saint-Chamond) [*le Droit*, des 28-29 mars 1892]. L'appellation « directe » est prise dans le sens de « spéciale » dans les arrêts du 5 juillet 1889 (Raveaux), p. 840 ; du 13 décembre 1889 (Guilliet), p. 1177 ; 31 juillet 1891 (Briffard, Petitjean), p. 593 ; comp. 29 novembre 1892 (ville de Nîmes c. Rebuffat), p. 1106. Joignez 11 janvier 1889 (Garreau), p. 57 ; 10 mai 1889 (Durand), p. 588 ; 22 novembre 1889 (Freyssenet), p. 1068 ; 19 juin 1891 (héritiers Falsce), p. 471 ; 27 novembre 1891 (Camallonga), p. 712.

225. — Cette ambiguïté s'explique dans une certaine mesure. La condition que la plus-value soit directe, peut être envisagée, non pas seulement au point de vue actif, mais aussi au point de vue passif, c'est-à-dire non pas seulement au point de vue des travaux qui ont produit l'augmentation de valeur, mais aussi au point de vue des terrains sur lesquels s'est produite cette augmentation de valeur. La plus-value serait alors directe, en ce sens nouveau, qu'elle devrait avoir profité formellement à la propriété qui a souffert le dommage. Tout en admettant que l'on puisse employer la locution « plus-value directe » en ce second sens, il me paraît préférable, et aussi plus conforme à la jurisprudence, de désigner cette condition plutôt sous le qualificatif de « spécial ». Seulement, il faut tout de suite faire observer que cette spécialité peut être plus ou moins accentuée, qu'elle peut être envisagée non seulement au point de vue positif, mais au point de vue négatif.

226. — L'expression « plus-value spéciale » signifie d'abord que l'augmentation de valeur a profité à l'immeuble même qui a subi la dépréciation, qu'elle est inhérente à la parcelle même qui a été occupée, et non point à une parcelle différente, lors même qu'elle serait voisine et appartenant au même propriétaire. Il y a eu des hésitations et même des vacillations dans la jurisprudence sur ce point ; et cela se conçoit. Un arrêt du 9 mai 1894 (Camusat), p. 372, a admis la prise en considération de la plus-value acquise par des parcelles non occupées, mais contiguës et appartenant à la même personne. Mais la jurisprudence la plus ordinaire est en sens opposé [Conseil d'État 13 décembre 1889 (Guillet), p. 1177 ; 31 juillet 1891 (Briffard-Petitjean), p. 593 ; comp. 22 novembre 1889 (Freyssenet), p. 1068 ; 29 novembre 1889 (ville de Nîmes c. Rebuffat), p. 1106]. La seconde solution est la plus exacte. Les deux créances, qu'il est question de compenser, doivent être relatives au même terrain : ce serait ouvrir un champ bien vaste à des appréciations, peut-être arbitraires, que de permettre d'invoquer des enrichissements réalisés dans un *autre* élément du patrimoine auquel l'indemnité est due. (De Ramel et Loison, p. 52 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n^{os} 214 et s.)

227. — Mais ne doit-on pas aller plus loin ? Ne doit-on pas exiger que la plus-value soit spéciale, non pas seulement au point de vue

positif, mais encore au point de vue négatif, exiger, non pas seulement qu'elle profite positivement et formellement à l'immeuble occupé, mais encore qu'elle ne profite qu'à lui, à lui seul ? Dans ce second sens, le mot « spéciale » devient à peu près synonyme de « exclusive ». Les prémisses posées au début de cette étude (n° 210) sembleraient conduire à cette conclusion. Lorsqu'une propriété a souffert un dommage qui appelle une réparation, l'administration n'a pas le droit de lui répliquer par les avantages généraux, qui sont la conséquence constante et même le but des entreprises de travaux publics. D'autres propriétés, plus ou moins voisines, bénéficient également de ces avantages. Seulement, elles n'ont pas subi de préjudice ; et, ne demandant rien, elles ne s'exposent pas à se voir rien rétorquer. En sorte que la propriété, qui a déjà eu la malechance de souffrir les dommages entraînés par l'occupation temporaire, subirait en outre la disgrâce de se voir opposer une plus-value qu'on ne songe pas à alléguer contre ses voisines ; et, par un comble d'iniquité, il se trouverait que la première infortune serait la cause de la seconde. M. Hallays-Dabot, dans une note sous l'arrêt Brémond, du 23 janvier 1874, p. 89, s'exprime ainsi : « Ne serait-il pas inique de faire payer à un propriétaire, sous forme de plus-value, en ne lui allouant que la moitié ou les trois quarts de l'indemnité qu'on reconnaît lui être due, une quote-part des avantages généraux procurés à tout un quartier par la création ou l'élargissement des voies publiques, alors que d'autres propriétaires voisins, que les travaux se trouveront n'avoir pas lésés, et qui n'auront eu à subir aucun dommage sensible, ni privation de jouissance, ni les ennuis d'un travail de reconstruction et de raccordement, ni les soucis ni les frais d'une instance administrative, bénéficieront, dans une proportion égale, et peut-être supérieure, des mêmes améliorations et embellissements ? Un tel système de compensation ne tend-t-il pas à appliquer à quelques propriétaires isolément l'article 30 de la loi du 16 septembre 1807, sans leur offrir en même temps les garanties imposées par cet article, qu'on a laissé tomber en désuétude, à cause des difficultés de toutes sortes que présentait sa mise à exécution ? » (Doussaud, *Extractions*, n^{os} 350 et s. ; Christophle et Auger, t. II, n° 2631.)

228. — Cette critique est fort grave, et troublante pour les auteurs aussi bien que pour les tribunaux. Le Conseil d'État ne la considère cependant pas comme absolument décisive. Aussi bien n'était-il pas

possible de poser la règle d'une manière aussi stricte, aussi impérative : c'eût été supprimer, dans la pratique, la compensation de plus-value. Quelles sont les hypothèses où un travail public ne profite qu'à une seule propriété ? Mais ce n'est pas pour cela qu'on exécute des travaux publics ! cela est même incompatible avec la notion de travaux publics. Qui dit travaux publics, dit travaux d'utilité générale, destinés à profiter à la collectivité, et non pas à une propriété privée déterminée. Il faut voir les choses telles qu'elles sont et savoir prendre parti. Il faut, ou bien rayer la compensation de plus-value, ou bien ne pas exiger que l'avantage ait exclusivement profité à l'immeuble au nom duquel on réclame une indemnité. C'est à ce dernier parti que le Conseil d'État s'est arrêté. (Consultez Perriquet, t. II, n° 939.)

229. — En somme, la solution, quoi que l'on ait prétendu, n'est pas inique. On applique aux biens une règle qui paraît indiscutable pour les personnes. Une personne à qui on rend tout ce qui lui est dû, ne peut pas se plaindre qu'on soit injuste envers elle, sous prétexte qu'on en traite d'autres avec plus d'égards, de ménagements ou de faveurs. Elle doit apprécier la justice ou l'iniquité du traitement dont elle est l'objet, en se considérant soi-même, et en recherchant si ses droits propres ont été respectés, sans constamment regarder au dehors, et découvrir, dans les satisfactions des autres, des motifs de s'estimer malheureuse. De même, le propriétaire qui reçoit l'indemnité équitablement calculée de manière à comprendre la réparation du préjudice réellement subi par lui, déduction faite de l'enrichissement obtenu, ne peut pas vraiment se plaindre si, jetant sur ses voisins un regard de convoitise, il trouve que les travaux les ont enrichis, eux aussi, peut-être même plus que lui, et que cependant on ne leur réclame rien. Qu'il se considère lui-même, et cesse de se forger des infortunes ou des injustices par comparaison. Il touche ce qui lui est dû ; cela suffit pour qu'il ne puisse pas se poser en victime.

230. — Toutefois, il est bien évident que l'argumentation n'est péremptoire que lorsque l'augmentation de valeur a profité d'une manière formelle et particulière à la propriété à laquelle on l'oppose, c'est-à-dire lorsqu'elle lui a été *spéciale,* dans le sens positif du mot (*suprà,* n° 226). L'objection d'injustice serait fondée, si on prétendait lui opposer les bénéfices généraux réalisés par toute la contrée, par la

collectivité entière. Il faut qu'il y ait eu quelque chose de plus. Il faut que l'immeuble ait bénéficié d'avantages particuliers, prééminents, dépassant la mesure commune des avantages généraux : seulement, il n'est pas indispensable qu'il ait été seul à en bénéficier ; il n'y a aucun argument à tirer de ce que d'autres, à côté de lui, ont pu avoir une situation également privilégiée.

231. — Il y a forcément, dans l'appréciation des circonstances, une certaine latitude, et il est bien naturel que le Conseil d'État n'ait pas toujours été d'une rigidité inflexible. On a dit qu'il ne « semblait pas exiger », ou même qu'il « n'exigeait pas » que la plus-value fût spéciale. (Exposé des motifs Morel, rapport Morel, surtout circulaire ministérielle du 15 mars 1893.) Cette assertion est tout au moins excessive. M. Chante-Grellet déclare même que « la jurisprudence du Conseil d'État, quoi qu'on en ait dit, tend à exiger cette condition, qui est également de toute justice ». Seulement, comme il ne définit pas le sens exact dans lequel il prend cette spécialité, il est difficile de contrôler son affirmation. Le même doute plane un peu sur les arrêts. Certains d'entre eux exigent nettement la spécialité, refusent de tenir compte de la plus-value, parce qu'elle n'est pas spéciale. [Conseil d'État 20 mars 1885 (compagnie d'Orléans c. Devèze), p. 353 ; 22 mai 1885 (ville de Paris c. Fizeau, égalemeut ville de Saint-Étienne), p. 552 et s. ; 19 juin 1891 (héritiers Falsce), p. 471 ; 27 novembre 1891 (Camallonga), p. 712 ; 18 mars 1892 (ville de Saint-Chamond), journal *le Droit* des 28-29 mars 1892 ; 24 juin 1892 (commune de Daignac), p. 577. Comp. 20 mai 1892 (Compagnie du Midi), p. 468 ; 25 novembre 1892 (Letellier), p. 821.] Le plus souvent le Conseil d'État ne formule pas la condition, et j'imagine que, fréquemment, il emploie le mot direct pour désigner en même temps la spécialité. [Conseil d'État 23 janvier 1874 (Brémond de Saint-Paul), p. 88 ; 7 août 1874 (ville de Paris), p. 849...; 8 mars 1889 (Grellou), p. 341 ; 22 novembre 1889 (Freyssenet), p. 1068 ; 10 janvier 1890 (ville de Montargis), p. 15 ; 17 janvier 1890 (Blaise-Lamontagne), p. 40 ; 20 mai 1892 (Compagnie du Midi), p. 468 ; 25 novembre 1892 (Letellier), p. 821. Joignez 11 janvier 1889 (Garreau), p. 57 ; 10 mai 1889 (Durand), p. 588 ; 5 juillet 1889 (Raveaux), p. 840 ; 29 novembre 1889 (ville de Nîmes c. Rebuffat), p. 1106.]

Le silence de ces arrêts sur la spécialité, l'absence du qualificatif « spécial » ne nous paraît pas impliquer le rejet de cette condition.

Mais il a semblé dangereux de poser trop catégoriquement une règle, dont les conséquences strictes mèneraient trop loin. Il peut être nécessaire de s'en écarter, d'apporter dans l'application des tempéraments variables suivant les circonstances. (Consultez Aucoc, t. II, n° 737 ; Perriquet, t. II, n° 939 ; Christophle et Auger, t. II, n° 2631 ; Doussaud, *Extractions*, n° 360 ; Picard, *Traité des chemins de fer*, t. II, p. 853.)

232. — L'article 14 de la loi du 29 décembre 1892 décide que la plus-value doit être « spéciale à la propriété ». Il semblerait, d'après la circulaire du ministre de l'intérieur du 15 mars 1893, que ce texte eût entraîné une modification de la législation antérieure. « Le législateur a entendu par là ne pas faire payer à un propriétaire, par la réduction de l'indemnité qui lui est due, une quote-part des avantages généraux procurés par l'exécution des travaux et dont ses voisins, qui n'ont pas eu à supporter d'occupation, bénéficieront gratuitement et peut-être dans une proportion supérieure. » [Comp. *suprà*, n° 227 (Hallays-Dabot) ; joignez Chante-Grellet, *le Droit* du 22 avril 1893 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, n° 216 ; Delanney, n° 83.] Ainsi, la condition de spécialité impliquerait désormais non seulement que la plus-value doit avoir profité formellement au terrain dont il s'agit, mais qu'elle doit lui avoir profité exclusivement.

J'ai peine à me rallier à cette opinion. L'article 14 de la loi du 29 décembre 1892 est identiquement calqué sur l'article 51 de la loi du 3 mai 1841. Il ne contient rien de plus ; et si la jurisprudence a cru pouvoir interpréter l'article 51 comme nous l'avons vu, il n'y a aucune raison pour qu'elle interprète différemment l'article 14 de la loi de 1892. Il y a, au contraire, une raison de l'interpréter de la même manière, c'est que c'est la seule façon de maintenir, dans la pratique, la compensation de plus-value. Au reste, la circulaire ministérielle n'est pas d'une netteté absolue. Elle dénie la faculté d'opposer les avantages généraux, dont les voisins profitent. Dans cette mesure, tout le monde sera d'accord. Mais, doit-on prendre le mot « spécial » dans la double acception, non seulement positive, mais négative, exiger, avec une rigueur inflexible, que la propriété visée ait été seule à bénéficier des travaux, à l'exclusion des propriétés voisines ? Cela paraît invraisemblable.

233. — Une dernière difficulté s'élevait à propos de la compensation

de plus-value ; elle s'élève encore, car la loi de 1892 est muette sur ce point. La compensation peut-elle être totale, ou ne peut-elle être que partielle ? La question se pose à la fois pour l'expropriation et pour l'occupation temporaire ; mais peut-être pas en termes identiques, quoique la rédaction de l'article 14 de la loi du 29 décembre 1892 soit calquée sur celle de l'article 51 de la loi du 3 mai 1841.

234. — On pourrait même se demander s'il ne faudrait pas élargir le débat ; et, supposant l'hypothèse d'une plus-value supérieure au dommage, s'il n'y aurait pas lieu de déclarer que le surplus peut être réclamé au propriétaire. Mais ce ne serait plus opposer une plus-value par voie d'exception : ce serait la poursuivre par voie d'action directe, retomber dans les articles 30 et 54 de la loi du 16 septembre 1807 ; et nous savons que ces dispositions supposent un ensemble de formalités, de garanties, de conditions telles, qu'il est impossible de les généraliser en dehors de ces règles. (*Suprà,* n° 214.)

235. — L'argument de principe, qui sert de fondement rationnel à la compensation de plus-value, est également invoqué ici. L'indemnité ne doit comprendre que la réparation du préjudice causé ; et si le préjudice est absolument compensé par l'augmentation de valeur, sur quel fondement accorder au propriétaire une somme qui n'aurait plus de l'indemnité que le nom, puisque l'indemnité suppose un préjudice, et que, par hypothèse, ce préjudice a été réparé ? En réalité, ce serait un enrichissement. Pourquoi employer les deniers publics à enrichir un particulier ? C'est la raison pour laquelle les articles 30 et 54 de la loi de 1807 permettaient et permettent encore, non seulement d'opposer intégralement la compensation de plus-value, mais de réclamer par voie d'action directe, qu'il y ait eu matière à compensation, ou non. On ne peut généraliser ces dispositions, autoriser l'action directe, en dehors des garanties dont elles sont entourées : soit. Elles n'en indiquent pas moins l'esprit de la législation administrative ; observation qui a d'autant plus de force que la loi de 1807 a, pendant un certain temps, régi l'expropriation, et qu'elle régit encore actuellement la matière des dommages. On peut invoquer, dans le sens de cette opinion, une loi du 16 juin 1851, sur la constitution de la propriété en Algérie. Cette loi déclare que « la plus-value pourra être admise jusqu'à concurrence du montant total de l'indemnité », en ajoutant toutefois que

« dans aucun cas, elle ne pourra motiver le paiement d'une soulte par le propriétaire exproprié » ; c'est-à-dire qu'elle applique l'article 54 de la loi du 16 septembre 1807, sauf dans sa disposition finale. Or cette loi avait pour objet de favoriser la propriété algérienne. Tout au moins déclare-t-elle assimiler les droits de ces propriétaires aux droits des Français en France. Elle fournit donc, en tout cas, un argument d'analogie, sinon un argument *a fortiori*.

236. — Ces motifs n'ont pas entièrement convaincu la jurisprudence. Ils font un peu trop bon marché de l'article 545 du Code civil : « Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité. » D'autre part, l'article 38 de la loi du 3 mai 1841 déclare que la mission du jury est de fixer le montant de l'indemnité. Peut-on dire qu'il fixe le montant de l'indemnité, lorsque, admettant la compensation totale, il l'anéantit entièrement ? Il ne suffit pas de se récrier à l'idée que l'on risque d'enrichir un particulier aux frais du public. Cet enrichissement, le particulier ne l'a point sollicité : il n'est pas juste de l'en rendre responsable.

237. — La jurisprudence, en matière d'expropriation, se prononce donc pour le maintien d'une indemnité. Mais il faut convenir que, d'après les décisions actuelles, ce maintien peut devenir bien platonique. Il fut un temps où on avait essayé de distinguer entre la portion de l'indemnité qui représentait la valeur du fonds lui-même, et celle qui représentait les dommages, les moins-values. On déclarait que la valeur du fonds lui-même devait toujours être payée, et que la compensation de plus-value ne pouvait être prise en considération que dans l'estimation des dommages, qu'elle était établie pour servir de contrepoids aux exagérations probables, commises par le propriétaire, dans l'appréciation des moins-values. (Cour cass. 28 août 1839, Sir. 39, I, 749 ; 26 janvier 1857, Sir. 58, I, 624.) Ce système a dû être abandonné. La distinction qu'il vise, avait été proposée, en 1841, dans des amendements qui limitaient aux moins-values la compensation de plus-value ; mais ces amendements n'arrivèrent pas jusqu'au vote ; et la distinction ne se trouve pas dans la loi. Alors, on s'est rabattu sur la nécessité théorique d'une indemnité quelconque, qui peut être réduite à un chiffre dérisoire, à un franc ! La Cour de cassation a décidé que

cela suffisait pour qu'il n'y ait pas violation du principe. C'est, je pense, le cas de rééditer le mot de Michel Chevalier, « le coup de chapeau » ; seulement, ici, il est adressé à l'article 545 Code civil. (Cour cass. 28 février 1848, Sir. 48, I, 403 ; 28 juillet 1879, Dall. 80, I, 81 ; voy. Aucoc, t. II, n° 844.)

238. — La jurisprudence du Conseil d'État, en matière d'occupation temporaire, a été représentée comme contraire à celle de la Cour de cassation (de Ramel et Loison, p. 53 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n^{os} 218, 219). Au lieu que la Cour de cassation maintient la nécessité théorique d'une indemnité d'expropriation, le Conseil d'État incline très nettement à penser que la compensation de plus-value peut être totale. Certains arrêts constatent que la plus-value n'est pas suffisante pour absorber l'indemnité [Conseil d'État 5 août 1892 (Pasquet), p. 689]. D'autres déclarent formellement que la plus-value n'est pas inférieure au montant de l'indemnité, que, par suite, la compensation peut être totale [Conseil d'État 20 mars 1885 (Devillers), p. 352, 353 ; 25 novembre 1892 (Letellier), p. 821].

239. — La contrariété des deux jurisprudences est plus apparente que réelle, étant donné le minimum auquel la Cour de cassation permet d'abaisser l'indemnité. Puis, il faut reconnaître qu'on n'a pas, en matière d'occupation temporaire, des textes aussi catégoriques que l'article 545 Code civil, article de principe, et l'article 38 de la loi du 3 mai 1841. Il est vrai qu'aujourd'hui l'article 14 de la loi du 29 décembre 1892 est entièrement calqué sur l'article 51 de la loi du 3 mai 1841 ; considération décisive pour certains commentateurs (de Ramel et Loison, p. 54 ; Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892,* n° 220). Cependant la rédaction de ces articles n'est vraiment pas déterminante. Ils se bornent à déclarer que l'augmentation de valeur « sera prise en considération dans l'évaluation du montant de l'indemnité ». « Prise en considération », oui ; mais dans quelle mesure ? voilà le point ; et, là-dessus, le texte est muet. Il a laissé subsister des doutes, dans la matière de l'expropriation, même avec l'appui des articles 545 Code civil et 38 de la loi du 3 mai *1841*. Or ces articles n'ont point leurs analogues dans la matière des occupations temporaires. On s'est rabattu sur le langage des rapporteurs à la Chambre ou au Sénat (de Ramel et Loison, *loc. cit.,* Doussaud, *op. cit.,* n^{os} 220 et s.). Il est exact que le rapport

de M. Morel au Sénat visait la compensation partielle. Mais quoi! c'est l'hypothèse la plus vraisemblable : ce sera, de beaucoup, la plus fréquente. En somme, il n'y a, dans les expressions, absolument rien de limitatif. Quant au très bref rapport de M. Castelin à la Chambre des députés, auquel font allusion MM. de Ramel et Loison, il suffit de le citer : « L'article 14 est conforme à la jurisprudence. Il fait entrer en ligne de compte, dans l'appréciation de l'indemnité, l'augmentation de valeur résultant, pour la propriété, des travaux eux-mêmes. Cette plus-value *entrera en déduction* dans l'estimation de l'indemnité. » Cela est peu compromettant; et je trouverais plutôt dans ces mots « l'article 14 est conformé à la jurisprudence », un argument en faveur de la compensation totale, qui est précisément la solution du Conseil d'État. Au surplus, si c'est pour arriver à toucher une indemnité de un franc, que la Cour de cassation alloue, plusieurs penseront qu'il est inutile de prolonger le débat.

SECTION V

ABROGATION DE LA LÉGISLATION ANTÉRIEURE

(Art. 20.)

240. — Il reste à signaler l'abrogation des lois antérieures. Elle est prononcée par l'article 20. Malheureusement, cet article emploie la fâcheuse formule « demeurent abrogées, *en ce qu'elles auraient de contraire à la présente loi* ». M. Doussaud a pris la peine d'énumérer les dispositions qui subsistent. Ce sont : des arrêts du Conseil du roi des 14 mars 1741, 5 avril 1772 et 17 septembre 1776, deux ordonnances des 29 mars 1754 et 17 juillet 1781, protégeant les routes ; un arrêt du Conseil du roi du 24 avril 1777, protégeant les rivières navigables ; les articles 2 et 3 de la loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer ; le décret du 10 août 1853 sur les servitudes des places et postes ; l'article 145 du Code forestier, et l'article 438 du Code pénal. En outre, on a eu soin de maintenir expressément la loi du 30 mars 1831, sur l'expropriation et l'occupation temporaire, en cas d'urgence, des propriétés privées nécessaires aux travaux de fortification. Ce maintien a paru nécessaire, a dit M. Morel au Sénat, « pour ce cas exceptionnel et spécial, dans lequel les garanties que nous imposons pourraient entraîner des lenteurs préjudiciables à la défense du territoire ». (Doussaud, *Commentaire de la loi de 1892*, nos 265 et s. Joignez Delanney, n° 101.)

CONCLUSION

241. — Si on envisage l'ensemble de la loi du 29 décembre 1892, il est impossible de méconnaître l'utilité de cette codification. Elle a réuni et remanié des réglementations variées, dont les éléments étaient disséminés dans des documents de nature très diverse, quelques-uns fort anciens, parmi lesquels le texte fondamental, l'arrêt du Conseil du roi du 7 septembre 1755. La plupart de ces textes n'avaient pas le caractère législatif, ce qui est peu en harmonie avec nos tendances modernes. Enfin, des lacunes existaient sur un grand nombre de points, et n'étaient comblées que par la bonne volonté de l'administration ou des tribunaux, garanties sérieuses, mais, en définitive, arbitraires.

242. — L'esprit de la loi de 1892 est intéressant à signaler. C'est, très nettement, une loi de défense de la propriété. Elle précise les formalités, les rend plus efficaces, fortifie les garanties, élargit les bases de l'indemnité, et en assure le paiement d'une manière plus énergique et tout à fait solide, puisqu'elle ne craint pas de formuler catégoriquement la responsabilité subsidiaire de l'administration. Elle accroît, par là, les charges qui pèseront sur les finances publiques. Le ministre de l'intérieur ne s'y est pas trompé. Dans sa circulaire du 15 mars 1893, à propos de l'article 2 de la loi, relatif aux terrains exemptés de la servitude, il termine par cette instruction : « Vous continuerez d'ailleurs à choisir les propriétés communales, toutes les fois que ce sera possible. Vous épargnerez ainsi aux particuliers une servitude assez lourde, et à l'administration des frais inutiles. » Les frais sont plus lourds qu'autrefois. D'autre part, la servitude ne s'impose plus aussi impérieusement. Autrefois, la difficulté des communications entraînait la nécessité d'exercer la servitude de fouilles et extractions sur les propriétés voisines du lieu des travaux. C'était le seul moyen de se procurer vite et économiquement des matériaux. On peut dire que le caractère et le but de la servitude ont changé aujourd'hui. La rapidité des transports et la modicité des tarifs permettent de ne plus se préoc-

cuper que d'une seule chose, la qualité des matériaux. Ce n'est pas se hasarder beaucoup que de prévoir que l'on n'exercera plus guère la servitude de fouilles et extractions qu'en vue de s'assurer des matériaux d'une qualité particulière, indispensable ou utile, en les prenant, d'ailleurs, dans des propriétés rapprochées ou éloignées, peu importe. Au contraire, les autres applications de l'occupation temporaire, pour les études préparatoires, l'établissement de chantiers, de voies de service, etc., que le passé avait complètement négligées, se multiplieront en suivant le développement même des travaux publics.

Dans tous les cas, la propriété privée sera munie de garanties contre les empiétements arbitraires, même recouverts du manteau de l'utilité publique ; et ce n'est pas une mince curiosité, à une époque où, de toutes parts, montent et retentissent les aspirations envahissantes et les clameurs croissantes de l'intérêt général, où l'on rehausse tellement la supériorité et le prestige de l'État, qu'ils en deviennent menaçants pour la faiblesse individuelle, de constater ce retour offensif de la propriété privée. Il est vrai que ce n'est pas dans une loi pompeuse, au titre sonore, mais dans une loi modeste, une « loi d'affaires ».

TABLE DES MATIÈRES

CHAPITRE Ier

INTRODUCTION ET HISTORIQUE

§ 1. — *Introduction.*

Nos de l'ouvrage.

1. Des dommages qui peuvent, d'une manière générale, se produire dans l'exécution des travaux publics.
2. Occupation temporaire et occupation définitive.
3. Degrés de l'occupation temporaire.
4. Rapport Grivart, en 1873, sur ces distinctions.
5. Objet de la loi du 29 décembre 1892.
6. Importance pratique de l'occupation temporaire.
7. 8, 9. Caractère de l'occupation temporaire : est-elle vraiment une servitude ?

2. — *Historique.*

10. La première application de l'occupation temporaire. Fouilles et extractions.
11. Ancien droit. Arrêt du Conseil du roi du 7 septembre 1755.
12. Textes législatifs ultérieurs.
13. Règlements. Décret du 8 février 1868.
14. Cahiers des charges.
15. De l'occupation temporaire visée par la loi du 30 mars 1831.
16. Nécessité d'un remaniement général de la matière. Raison particulière de modifier les bases de l'indemnité.
17, 18. Propositions de réforme.
19. Loi du 29 décembre 1892.

CHAPITRE II

DES CONDITIONS D'EXERCICE DE L'OCCUPATION TEMPORAIRE

SECTION Ire

En quoi consiste l'occupation temporaire?

§ 1. — *Des diverses applications de l'occupation temporaire.*

(Art. 1, 3, 6, 13, § 2.)

Nos de l'ouvrage.

20. Fouilles et extractions. Droit de ramassage.
21. Extensions de la servitude.
22. Études préparatoires.
23, 24, 25. Généralisation du principe.
26. Article 3 de la loi du 29 décembre 1892. Utilité des occupations temporaires autres que les fouilles et extractions.

§ 2. — *Du caractère temporaire de l'occupation.*

(Art. 3, § 2 ; art. 9 et art. 8.)

27. Caractère temporaire de l'occupation. Jurisprudence du Conseil d'État.
28. Article 9 de la loi du 29 décembre 1892.
29. Occupation définitive substituée à l'occupation temporaire. Interprétation inexacte de l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807.
30. Article 14 de la loi du 30 mars 1831.
31. Insuffisance de la protection donnée à la propriété par l'article 9.
32. Questions transitoires.
33. Article 8 de la loi du 29 décembre 1892.

SECTION II

A qui appartient la faculté d'exercer l'occupation temporaire?

(Art. 1, 3, 4, 5, 18.)

34. L'occupation temporaire est accordée dans l'intérêt des travaux et non des personnes.
35. Entrepreneurs de travaux publics.

Nos
de l'ouvrage.
36. Concessionnaires.
37. Fournisseurs de matériaux.
38. Entrepreneurs au service de concessionnaires.

SECTION III

Pour quels travaux l'occupation temporaire peut-elle être autorisée?

(Art. 1, 3, 16.)

39, 40, 41. Difficultés s'élevant antérieurement à la loi de 1892, notamment pour les constructions et les travaux militaires.
42. Comparaison des articles 1 et 3 de la loi du 29 décembre 1892.
43. Travaux de la voirie vicinale et rurale.
44. Nécessité de l'autorisation régulière des travaux.
45, 46, 47, 48. Interdiction d'utiliser l'occupation temporaire, au profit de travaux privés et même de travaux publics autres que ceux pour lesquels elle a été autorisée.
49. Sanction de la prohibition.
50. *Suite*. Article 16 de la loi du 29 décembre 1892.
51. Caractère strict de la pénalité.
52. Juridiction compétente.
53. Sursis de la peine.

SECTION IV

Sur quels terrains l'occupation temporaire peut-elle être accordée?

(Art. 2, 1.)

54. Arrêt du 7 septembre 1755. Recommandations, surtout à l'égard des bois.
55. Exemption au profit des lieux clos. Arrêt du 7 septembre 1755 ; arrêt du 20 mars 1780. Jurisprudence.
56. Article 2 de la loi du 29 décembre 1892.
57. Exemption dans le cas d'occupation temporaire en vue d'études.
58. Exemption dans le cas d'occupation temporaire en vertu de la loi du 30 mars 1831.
59. En quoi doit consister la clôture ?
60. Clôture postérieure à l'arrêté d'occupation.
61. Dispositions particulières protégeant certains terrains dans des conditions spéciales.
62, 63, 64. Terrains à désigner de préférence.

SECTION V

Conditions exigées pour la régularité des occupations temporaires.

(Art. 1, 3, 4, 5, 6, 7, 12, 19.)

Nos
de l'ouvrage.

65. Textes antérieurs au décret du 8 février 1868.
66. Décret du 8 février 1868.
67. Loi du 29 décembre 1892.
68. Les deux grandes conditions imposées par la loi :
69. I) *De l'arrêté d'autorisation.*
70. Qui a qualité pour le rendre ?
71, 72. Conditions de régularité de l'arrêté.
73. Réclamations du propriétaire contre l'arrêté préfectoral.
74. Plénitude de juridiction du conseil de préfecture.
75, 76, 77. Réclamations de l'entrepreneur contre un refus ou retrait d'arrêté.
78. Publication de l'arrêté. Notifications individuelles.
79. Avertissements collectifs.
80. Publicité dans le cas de simple ramassage des matériaux.
81. Autres simplifications, dans le même cas.
82, 83. Simplifications dans le cas d'études préparatoires.
84. II) *Constatation préalable des lieux.* Décret du 8 février 1868.
85. Innovations de la loi de 1892.
86. Cas d'études préparatoires.
87. Constatations contradictoires en cours d'occupation.
88. Résistance du propriétaire, au cas où les formalités ont été remplies (art. 438 du Code pénal).
89, 90, 91, 92. Résistance du propriétaire, au cas où les formalités n'ont *pas* été remplies. Applicabilité de l'article 438 du Code pénal.
93. L'inaccomplissement de formalités n'équivaut pas au défaut absolu d'autorisation.
94, 95. Convention amiable. Elle doit être rédigée par écrit.
96. Dispense des droits de timbre et d'enregistrement. Article 19 de la loi du 29 décembre 1892.

CHAPITRE III

DES EFFETS DE L'OCCUPATION TEMPORAIRE. — DE L'INDEMNITÉ

97. Observation générale.
98. Division du sujet.

SECTION Ire

A quel moment l'indemnité doit-elle être réglée?

(Art. 10.)

Nos de l'ouvrage.

99, 100. Discussion sur le caractère préalable de l'indemnité.
101. Décret du 8 février 1868. Loi du 29 décembre 1892 (art. 10).
102. Expertises nécessaires pour opérer la constatation des lieux.
103. Indemnités en cours d'occupation temporaire.
104. Hypothèse de la loi du 30 mars 1831.

SECTION II

Par quels procédés obtient-on l'indemnité?

105. Division.

§ 1. — *Compétence.*

(Art. 10. 16.)

106. Principe de la compétence administrative.
107. Critiques dirigées contre la compétence administrative.
108, 109, 110. Propositions de modification.
111. *Suite.* Maintien de la compétence administrative.
112. Limites des attributions du conseil de préfecture.
113. Hésitations de la jurisprudence ancienne.
114. Jurisprudence actuelle.
115, 116, 117. Difficultés d'application du principe.
118. Effet juridique de l'occupation temporaire dégénérée en occupation définitive.
119. Pouvoirs du tribunal administratif.
120. Compétence des tribunaux correctionnels.
121. Cas de convention amiable.
122. Questions administratives préjudicielles.

§ 2. — *Procédure de la demande en indemnité.*

(Art. 10.)

123. Article 10 de la loi du 29 décembre 1892. Des expertises.
124. Modifications apportées au système antérieur d'expertises par la loi du 22 juillet 1889. Dans quelle mesure elles sont devenues facultatives.
125. Nomination des experts.
126. Droit de récusation des experts.

Nos
de l'ouvrage.
127. Rétroactivité de la loi du 22 juillet 1889.
128. Mesures d'urgence.
129. Visite des lieux.

§ 3. — *Prescription de l'action en indemnité?*

(Art. 17.)

130. Prescription de cinq ans au profit de l'État.
131. Indemnités annuelles.
132. Article 17 de la loi du 29 décembre 1892.

SECTION III

Des personnes qui figurent dans l'instance en indemnité.

§ 1. — *Qui a droit à l'indemnité?*

(Art. 10, 11, 12 [1, 4, 6].)

133. Le propriétaire. Jurisprudence ancienne refusant au locataire l'action directe contre l'administration.
134, 135. Modification de la jurisprudence.
136, 137, 138. Opinion tendant à refuser au locataire le recours contre le propriétaire (art. 1725 et 1727 du Code civil).
139, 140. Système de la loi d'expropriation (art. 21 de la loi du 3 mai 1841). Art. 11 de la loi du 29 décembre 1892.
141. Conséquence du défaut de dénonciation. Art. 12 de la loi du 29 décembre 1892.
142. Distinction de la responsabilité subsidiaire de l'administration prévue à l'article 12 et de celle prévue à l'article 18, § 2.
143. *Suite.* Rapports des tiers intéressés avec l'administration.
144. *Suite.* Rapports des tiers intéressés avec le propriétaire.
145. Insuffisance des textes de la loi d'expropriation et surtout de la loi d'occupation temporaire.
146. Incertitude sur le véritable propriétaire.
147. Propriété démembrée.
148. Tiers intéressés visés par l'article 21, § 2, de la loi du 3 mai 1841.
149, 150. Silence de la loi de 1892 à leur égard. Leur situation.
151. Tiers intéressés, à propos desquels on hésite pour les ranger dans la première ou la seconde catégorie d'intéressés.
152. Domaines respectifs du droit administratif et du droit civil.
153. Créanciers hypothécaires. Théorie qui ramène tout à l'inscription hypothécaire.

Nos de l'ouvrage.
154, 155, 156, 157. Exagération de cette théorie. Départ du droit civil et du droit administratif.
158, 159. Les créanciers hypothécaires ont-ils qualité pour former tierce opposition ?
160, 161, 162, 163, 164. Nature de l'indemnité. Est-elle susceptible d'être hypothéquée ?
165, 166. Cas de convention amiable.
167. L'administration peut prendre l'initiative du règlement de l'indemnité. Art. 10 de la loi du 29 décembre 1892.
168. Résumé.

§ 2. — *Contre qui l'indemnité peut-elle être poursuivie ?*

(Art. 18.)

169. Débiteur direct de l'indemnité.
170. Précaution des cahiers des charges, relativement à la retenue de garantie.
171. Garantie résultant du privilège de l'article 3 du décret du 26 pluviôse de l'an II.
172. *Suite.* Loi du 25 juillet 1891.
173. Les propriétaires de terrains pris et fouillés passent-ils avant les fournisseurs ordinaires de matériaux ?
174. Rédaction défectueuse de l'article 18 de la loi du 29 décembre 1892 sur la condition de dépôt de fonds dans les caisses publiques.
175. Responsabilité subsidiaire de l'administration (art. 18, § 2).
176. Limitation de cette responsabilité.

SECTION IV

En quoi consiste l'indemnité ?

177. Division du sujet :

§ 1. — *Indemnité dans l'hypothèse de fouilles et extractions.*

(Art. 13. 15.)

178. Système antérieur à la loi de 1807.
179. Article 55 de la loi du 16 septembre 1807.
180. Fondement du système.
181. Critique.
182, 183. Tempéraments admis par la jurisprudence.
184, 185. Propositions de réforme.
186, 187, 188. Article 13 de la loi du 29 décembre 1892. Appréciation.

Nos
de l'ouvrage.
189. Détails d'application. Cas de ramassage des matériaux.
190. Article 15 de la loi du 29 décembre 1892.
191, 192. Estimation de la valeur des matériaux.
193. Aspects divers des deux chefs d'indemnité.
194. Intérêts ; intérêts des intérêts.
195. Question transitoire.

§ 2. — *De l'indemnité au cas d'occupation temporaire autre que les fouilles et extractions.*

196. Aspect de la question.
197. Difficultés du règlement de l'indemnité.
198. Théorie qui alloue au maximum la valeur du terrain.
199, 200. Remise en état.
201, 202. *Suite.* En quoi elle consiste exactement ; pouvoirs du conseil de préfecture.
203. Jurisprudence ancienne.
204. Modification de la jurisprudence.
205, 206, 207. *Suite.* Indemnité pour dépréciation de toute nature.

§ 3. — *De la compensation de plus-value.*

(Art. 14.)

208. But normal des travaux publics. Travaux des associations syndicales. Théorie des *bénéfices directs.*
209. *Bénéfices indirects.*
210. Action de plus-value.
211, 212. *Suite.* Article 30 de la loi du 16 septembre 1807.
213. Plus-value opposée sous forme d'exception.
214. Article 54 de la loi du 16 septembre 1807.
215. Article 51 de la loi du 3 mai 1841.
216. Généralisation de l'article 51 de la loi du 3 mai 1841.
217. Article 14 de la loi du 29 décembre 1892.
218. Application de la règle.
219. Indication générale des conditions.
220. Imperfection de la terminologie.
221. La plus-value doit être *certaine et immédiate.*
222, 223. Elle doit être *directe.* Sens du mot.
224. *Directe et spéciale.* Confusion entre les deux termes.
225. Explication de cette confusion.
226. *Spécialité.* Sens positif du terme.
227, 228, 229, 230. Sens négatif. Discussion de cette condition.
231. Jurisprudence antérieure à 1892.

Nos
de l'ouvrage.
232. Article 14 de la loi du 29 décembre 1892. Influence de ce texte sur la détermination de la spécialité.
233. La compensation de plus-value peut-elle être totale ?
234. Peut-elle aboutir même à une soulte à la charge du propriétaire ?
235. Arguments en faveur de la compensation totale.
236. Jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'expropriation.
237. *Suite.* Inefficacité pratique de la jurisprudence.
238. Jurisprudence du Conseil d'État en matière d'occupation temporaire.
239. Appréciation de la jurisprudence.

SECTION V

Abrogation de la législation antérieure.

(Art. 20.)

240. Article 20 de la loi du 29 décembre 1892.

CONCLUSION

241. Utilité de la loi.
242. *Suite.* Son esprit.

Nancy, imprimerie Berger-Levrault et Cie.